FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

DE LA REVENDICATION

EN MATIÈRE DE FAILLITE

ET DE LIQUIDATION JUDICIAIRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu
le Vendredi 12 juin 1896, à 3 heures 1/2 de l'après-midi,
dans la Salle des Actes de la Faculté

PAR

ALPHONSE WIBAUX
AVOCAT
LAURÉAT DE LA FACULTÉ LIBRE DE LILLE
ET DU CONCOURS DE L'ASSOCIATION DES ANCIENS ÉTUDIANTS

Président : M. DANJON, professeur.

Suffragants { MM. LAISNÉ DES HAYES, professeur.
BOUVIER, chargé de cours.

ROUBAIX
IMPRIMERIE ALFRED REBOUX
17, rue Neuve, 17

1896

THÈSE POUR LE DOCTORAT

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

DE LA REVENDICATION

EN MATIÈRE DE FAILLITE

ET DE LIQUIDATION JUDICIAIRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu
le Vendredi 12 juin 1896, à 3 heures 1/2 de l'après-midi,
dans la Salle des Actes de la Faculté

PAR

ALPHONSE WIBAUX
AVOCAT
LAURÉAT DE LA FACULTÉ LIBRE DE LILLE
ET DU CONCOURS DE L'ASSOCIATION DES ANCIENS ÉTUDIANTS

Président : M. DANJON, professeur.

Suffragants { MM. LAISNÉ DES HAYES, professeur.
BOUVIER, chargé de cours.

ROUBAIX
IMPRIMERIE ALFRED REBOUX
17, rue Neuve, 17

1896

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

Année scolaire 1895-1896

DOYEN :

M. Edmond VILLEY (✲, I. ✪), correspondant de l'Institut, membre du Conseil supérieur de l'Instruction publique.

PROFESSEURS :

MM. CAREL (✲, I. ✪, C. ✠), professeur de *Code civil.*

TOUTAIN (✲, I. ✪), professeur de *Droit administratif.*

DANJON (I. ✪), professeur de *Droit commercial* et de *Droit maritime.*

Edmond VILLEY (✲, I. ✪), professeur d'*Économie politique* et de *Législation financière.*

LAISNÉ DES HAYES (○, A. ✪), professeur de *Droit romain.*

GUILLOUARD (I. ✪, C. ✠), professeur de *Code civil.*

LEBRET (I. ✪), professeur de *Code civil* (élu député du Calvados).

CABOUAT (I. ✪), professeur de *Procédure civile*, chargé des cours de *Droit international public* et *privé*, et de *Législation industrielle.*

GAUCKLER (I. ✪), professeur de *Droit romain*, chargé du cours d'*Histoire du Droit public français* (Doctorat).

MARIE (I. ✪), assesseur du doyen, professeur de *Droit criminel*, et chargé du cours d'*Éléments du Droit constitutionnel.*

AGRÉGÉS :

MM. Ambroise COLIN (A. ✪), chargé d'un cours de *Code civil*, en remplacement de M. Lebret, et du cours de *Droit constitutionnel comparé* (Doctorat).

BIVILLE, chargé des cours de *Procédure civile* et de *Voies d'exécution.*

GRANDMOULIN, chargé du cours d'*Histoire des Doctrines économiques* et du cours d'*Économie politique* (Doctorat).

BOUVIER, docteur en droit, chargé de cours. *Histoire du Droit* (Licence et Doctorat).

SECRÉTAIRE :

M. GILLET (I. ✪), secrétaire du Conseil général et du Corps des Facultés de Caen.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A MON PÈRE — A MA MÈRE

A MES PARENTS

A MES MAITRES

A MES AMIS

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542701_0010

INDEX BIBLIOGRAPHIQUE

ANCIEN DROIT

Aguesseau (d'). — Œuvres complètes. Lettres. T. IX. Ed. Paris, 1776.

Basnage. — (Œuvres de) T. II. Traité des Hypothèques. 3e éd. Rouen, 1709.

Brillon (Pierre-Jacques). — Dictionnaire des Arrêts. T. VI. Vo Vente. Ed. Paris, 1727.

Denisart (J.-B.). — Collection de Décisions Nouvelles. T. IV. Vo Revendication. 7e éd. Paris, 1771.

Dumoulin. — Notes sur les coutumes de la Prévosté et Vicomté de Paris. T. I. Ed. Paris, 1691.

Ferrière (Claude de). — Dictionnaire de droit et de pratique. T. II. Vis Revendication et Vente. Ed. Paris, 1779.

Ferrière (Claude de). — Nouveau commentaire sur la Coutume de la Prévôté et Vicomté de Paris. T. I. Ed. Paris, 1770.

Guy du Rousseaud de la Combe. — Recueil de Jurisprudence Civile. Vo Vente. 3e éd. Paris, 1753.

Jourdan, Decrusy et Isambert. — Recueil général des anciennes lois françaises. T. XIX. Ed. Paris.

Locré. — Législation civile, commerciale et criminelle de la France. T. XVII et XIX. Ed. Paris, 1830.

Locré. — Esprit du Code de Commerce. T. III. Ed. Paris. 1829.

Nicodème. — Exercice des Commerçants. Ed. Paris, 1776.

Pigeau. — La Procédure Civile du Châtelet de Paris. T. I. Ed. Paris, 1787.

Savary (Jacques). — Le Parfait Négociant. 5e éd. 1701.

Savary (Jacques). — Même ouvrage, contenant les Parères ou avis et conseils sur les plus importantes matières du commerce. T. II. Ed. Paris, 1753.

Toubeau (Jean). — Institutes du droit consulaire. T. II. Ed. Paris, 1700.

Valin. — Nouveau Commentaire sur la Coutume de La Rochelle et du pays d'Aunis. T. III. Ed. Paris, 1768.

DROIT FRANÇAIS

Alauzet. — Commentaire du Code de Commerce et de la législation commerciale. T. VI (2e partie). Ed. Paris, 1871.

Aubry et Rau. — Cours de Droit civil français. T. III, IV et V. Ed. Paris, 1869-1872.

Bédarride. — Traité des Faillites et Banqueroutes. T. III. Ed. Paris-Aix, 1866.

Bédarride. — Questions de Droit commercial et de Droit civil avec leurs solutions, p. 241 à 263. Ed. Paris-Aix. 1883.

Blumenthal. — Des droits du vendeur non payé en cas de faillite de l'acheteur. Ed. Paris, 1890.

Boistel. — Précis de Droit Commercial. 2e éd. Paris, 1878.

Boulay-Paty. — Des Faillites et Banqueroutes. T. II. Ed. Rennes, 1828.

Bravard-Veyrières et Demangeat. — Traité de Droit Commercial. T. V. Ed. Paris, 1864.

Dalloz. — Répertoire et Supplément au Répertoire. Vis Faillites et Banqueroutes.

Dalloz. — Recueil périodique.

Delamarre et Le Poitvin. — Traité théorique et pratique de Droit Commercial. T. III et VI. Ed. Paris, 1861.

Devilleneuve, Massé et Dutruc. — Dictionnaire du Contentieux commercial et industriel. T. I. Vo Faillite. 6e Ed. 1875.

Esnault. — Traité des Faillites et Banqueroutes. T. III. Ed. Paris, 1844.

FRÉMONT et CAMBERLIN. — Code pratique des liquidations et faillites. 2 vol. 1889-1890.

GADRAT. — Traité des faillites et banqueroutes. 2e éd. Paris, 1864.

GUILLOUARD. — Traité du Contrat de Mariage. T. III. Ed. Paris, 1888.

GUILLOUARD. — Traité de la Vente. T. I et II. Ed. Paris, 1890-91.

LAURIN. — Cours Élémentaire de Droit commercial. Ed. Paris, 1883.

LYON-CAEN et RENAULT. — Précis de Droit commercial. T. I et II. Ed. Paris, 1884-85.

MARX (Edgard). — Etude sur les droits de la femme dans la faillite du mari. Ed. Paris, 1880.

MASSÉ. — Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil. T. II. 3e Ed. Paris, 1874.

PARDESSUS. — Cours de droit commercial. T. II. 6e Ed. Bruxelles, 1833.

RECUEIL DES ARRÊTS DE LA COUR DE DOUAI.

RENOUARD. — Traité des faillites et banqueroutes. T. I et II. 3e Ed. Paris, 1857.

ROUSSEAU et DEFERT. — Code annoté des Faillites et banqueroutes Ed. Paris, 1879.

RUBEN DE COUDER. — Dictionnaire de Droit commercial, industriel et maritime. T. IV et VI. Vis Faillite et Revendication. 3e Ed. Paris, 1879-1881.

SIREY. — Recueil général des lois et arrêts.

MONITEUR (Journal le). — Décembre 1834.
Janvier, février, mars 1835.
Janvier, mai 1836.
Janvier, avril, mai 1837.
Janvier, mars, avril, mai, juin 1838.

JOURNAL OFFICIEL. — Avril 1874, annexe n° 2.312.
Nov. 1887, annexe n° 1.842.

DROIT COMPARÉ

Hœchster, Sacré et Oudin. — Manuel de droit commercial français et étranger. Ed. Paris, 1874.

Salles (Félix). — Législation autrichienne des Faillites. Ed. Paris, 1877.

Thaller. — Des Faillites en Droit Comparé. T. I et II. Ed. Paris, 1887.

Annales de droit commercial français, étranger et international (publ. sous la direction de M. Thaller). Revue fondée en 1886.

Annuaire de législation étrangère.

INTRODUCTION

Il est un principe fondamental, universellement reconnu et consacré, sans lequel, d'ailleurs, l'existence en société ne pourrait se concevoir, c'est le respect des engagements, la nécessité pour tout individu d'exécuter et remplir fidèlement les obligations qu'il a librement consenties.

Pour assurer cette fidèle exécution des engagements, le législateur a établi entre les personnes et leur patrimoine un lien juridique étroit, en telle sorte que l'engagement de la personne entraînât l'engagement des biens. Notre ancien droit, mettant en relief ce principe, le formulait très-clairement dans la maxime : « Qui s'oblige oblige le sien. » L'art. 2.092 du Code civil n'est que la reproduction du vieil adage ; il consacre le même principe en ces termes : « Quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir. » Et l'art. 2.093, complétant l'idée exprimée par

l'art. 2092, ajoute : « Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers. »

Avec l'obligation naît donc, au profit du créancier, un droit de gage général sur le patrimoine de celui qui s'oblige. Ce droit de gage est imparfait : il n'apporte aucune entrave à l'exercice du droit de propriété du débiteur ; il plane, pour ainsi dire, sur le patrimoine de l'obligé, menaçant tous ses biens, mais n'en affectant aucun spécialement. Qu'à l'échéance de la créance, le débiteur vienne à manquer à ses engagements, alors la menace se réalise. Le droit de gage sanctionné se résout en un droit d'exécution forcée, permettant au créancier de poursuivre les biens de son débiteur, de les saisir et de les faire vendre pour se payer sur le prix.

Or, c'est surtout au cas de faillite du débiteur que le droit de gage des créanciers trouve sa réalisation la plus complète, sa sanction la plus parfaite.

En matière civile, le droit d'exécution forcée, qui appartient à tout créancier comme conséquence de son droit de gage sur le patrimoine du débiteur, est *individuel* : chaque créancier l'exerce isolément et quand il lui plaît. — En outre, le plus souvent, l'exécution, la saisie ne s'applique pas à la totalité du patrimoine : elle n'atteint les biens du débiteur que successivement,

morceaux par morceaux : en un mot, elle n'est *pas générale.* Le fût-elle, qu'elle n'atteindrait point les biens qui pourraient advenir par la suite au débiteur. — Enfin, la saisie ne confère pas aux créanciers le *pouvoir d'administrer* les biens du débiteur : elle a seulement pour effet de mettre ces biens sous la main de justice, afin que le débiteur ne puisse en disposer au préjudice des saisissants.

Au cas de faillite du débiteur, la sanction du droit de gage des créanciers est autrement efficace et rigoureuse ; — (et elle devait l'être, car la nécessité d'assurer la stricte exécution des engagements apparaît plus impérieuse encore dans la vie commerciale que dans la vie civile, le commerce reposant sur le crédit personnel, c'est-à-dire sur la confiance qui naît de l'exécution ponctuelle des obligations). Par l'effet du jugement déclaratif de faillite, le débiteur failli se trouve *dessaisi* « hic et nunc » de l'administration de ses biens : la gestion de son patrimoine passe aux mains des créanciers représentés par les syndics (1). — Ce dessaisissement est *forcé* tant pour le débiteur que pour les créanciers : il

(1) Le débiteur failli n'est dessaisi que de l'*administration* de ses biens : il n'en perd pas la propriété. La loi commerciale, pas plus que la loi civile, n autorise les créanciers à s approprier *en nature* les biens de leur débiteur. Le dessaisissement n'est donc pas l'*expropriation* du failli : il est, tout au plus, un acheminement vers cette expropriation.

s'opère de plein droit et *erga omnes* sur la poursuite d'*un seul* créancier. Du jour du jugement déclaratif de faillite, les créanciers, du moins les créanciers chirographaires (1), ne sont plus maîtres de leur action : qu'ils le veuillent ou non, tous sont désormais reliés à la même procédure. — Enfin, le dessaisissement du failli est *général*, *absolu* : il englobe tous ses biens, ses biens meubles comme ses biens immeubles, ses biens corporels et incorporels, ses biens présents comme ses biens à venir.

Mais, quelque étendue qu'ait le dessaisissement, il ne saurait dépasser les limites du patrimoine du failli ; car, si le patrimoine du débiteur forme le gage des créanciers, les créanciers, il faut bien le remarquer, n'ont pour gage que ce patrimoine.

Or, il peut se trouver aux mains du failli des valeurs, des objets, qui, bien que confondus en fait dans la masse de ses biens, ne sont point sa propriété, ou sur lesquels il n'a pas acquis un droit de propriété irrévocable.

Dans le naufrage commun de leurs droits, il est naturel que les créanciers cherchent à sauver les moindres débris de la fortune de leur débiteur. Le malheur qui les frappe ne

(1) Les créanciers gagistes et hypothécaires conservent, en effet, leur droit de poursuite individuelle sur les biens affectés à la garantie de leur créance (art. 548 et 571, C. de com.).

saurait cependant leur conférer plus de droits que n'en avait le failli, et les autoriser à se nantir des biens d'autrui.

Quand des effets n'appartenant pas au débiteur ont été compris dans une saisie, la loi accorde aux tiers, propriétaires de ces effets, une « action en distraction » qui leur permet de rentrer en possession de leurs biens (art. 608 C. de pr. civ.). Il en devait être de même au cas de faillite du débiteur. Les tiers, propriétaires de biens confondus dans l'actif du failli, n'en sont pas réduits à partager le « sort égal » des créanciers : la « loi du dividende » n'est point faite pour eux. Sauf à remplir les obligations et les charges auxquelles la possession du failli a donné naissance, ils peuvent poursuivre la distraction de leurs biens de la masse active de la faillite. Pour atteindre ce but, pour vaincre, au besoin, l'opposition des créanciers, ils ont une arme légale : la *revendication*.

La *revendication*, au sens général du mot, est l'action par laquelle on réclame une chose dont on a la propriété et qu'un autre détient ou possède. Celui qui revendique se présente comme propriétaire : il prétend reprendre sa chose *en nature* à l'exclusion de tous autres, se distinguant par là du créancier,

même privilégié, qui n'a qu'un droit de préférence sur le *prix* de la chose. Il semble, dès lors, que, pour être admis à exercer cette action, il faille pouvoir dire de la chose revendiquée : cette chose est à moi, c'est *ma* chose : *hæc res mea est* ; et qu'ainsi le droit de revendication ne puisse appartenir qu'à celui-là seul qui est propriétaire.

Nous rencontrons cependant, en matière de faillite, une particularité remarquable à ce point de vue. Le législateur, élargissant le champ d'application de la revendication, accorde cette action, en certaines hypothèses, à des tiers qui n'auraient pu s'étayer du droit de propriété pour réclamer la distraction d'objets compris dans l'actif du failli.

Cette étendue donnée à la revendication a soulevé, lors de la discussion du Code de commerce et de la loi du 28 mai 1838 sur les faillites, les controverses les plus ardentes ; et il n'est peut-être pas de partie de notre droit commercial qui ait fait l'objet d'études plus sérieuses, de rapports et de débats plus importants.

Le Code de commerce, refondu par la loi du 28 mai 1838, consacre à la revendication le Chapitre X du Titre des faillites. De ce Chapitre il faut rapprocher quelques articles de la

section VII du Chapitre VII du même Titre relative aux « droits des femmes. »

Le Code n'examine, pour les réglementer, que les cas de revendication les plus fréquents.

La première demande en revendication qui se produit généralement dans la faillite est formée par la femme du failli : les art. 557 à 562 C. co. déterminent les conditions et l'étendue du « droit de reprise de la femme. »

D'autres biens que les biens propres de la femme sont, souvent encore, confondus dans l'actif du failli, sans qu'ils lui appartiennent, par une suite forcée des opérations auxquelles celui-ci se livrait. Ainsi, le failli peut avoir en mains des « effets de commerce ou autres titres » qui lui avaient été confiés avec une mission spéciale qu'il n'a pas remplie ; l'art. 574 C. co. traite de la revendication de ces effets. — Souvent aussi, des « marchandises » auront été « déposées ou consignées chez le failli pour être vendues » ; leur revendication est réglementée par l'art. 575 C. co. — Enfin des « marchandises vendues au failli » peuvent lui avoir été expédiées et se trouver encore « en cours de route » quand la faillite éclate : la loi permet au vendeur non payé de revendiquer ces marchandises, à certaines conditions déterminées par les articles 576 et suivants.

Avec le Code nous aurons à examiner ces différents cas de revendication. Mais là ne se bornera point notre étude.

En dehors des cas de revendication que nous venons de mentionner, il en est d'autres dont la loi n'a pas parlé. Le silence du législateur n'entraîne pas leur exclusion. Quelques-uns de ces cas non prévus par le Code méritent de fixer notre attention : nous les étudierons brièvement.

Les différents droits de revendication une fois connus, il nous faudra voir comment leurs titulaires doivent procéder pour les mettre en exercice.

Enfin, nous passerons rapidement en revue les dispositions des législations étrangères sur la matière, et nous terminerons notre travail par un examen critique de la loi.

Toutefois, avant d'entreprendre la tâche que nous nous sommes assignée, avant d'aborder le commentaire et l'étude détaillée des textes, il nous semble bon de rechercher les origines de la loi actuelle, et d'examiner ce qu'a été la revendication sous l'ancienne jurisprudence et le Code de 1807. L'importance des travaux préparatoires du Code de commerce et de la loi de 1838, les laborieuses discussions auxquelles nous faisions allusion il y a un instant, font prévoir l'intérêt de de ces recherches historiques : elles prépareront admirablement, d'ailleurs, le terrain d'application

des textes, en nous faisant connaître l'esprit de a loi.

Notre étude se divisera ainsi en huit chapitres :

Chapitre I. — Notions historiques sur la revendication en matière de faillite.

Chapitre II. — De la revendication exercée par la femme dans la faillite du mari.

Chapitre III. — De la revendication des effets de commerce ou autres titres.

Chapitre IV. — De la revendication des marchandises déposées ou consignées chez le failli pour être vendues.

Chapitre V. — De la revendication du vendeur d'effets mobiliers non payés.

Chapitre VI. — Des cas de revendication non prévus par le Code.

Chapitre VII. — De la procédure de la revendication.

Chapitre VIII. — Législation comparée et examen critique de la loi.

CHAPITRE I

Notions historiques sur la revendication en matière de faillite.

Notre législation sur le droit de revendication en matière de faillite a passé par une triple phase : l'ancien droit marque la première ; le Code de commerce de 1807 ouvre la seconde ; la troisième date de la loi du 28 mai 1838.

Nous suivrons le législateur dans cette triple étape.

Bien qu'ils se soient développés dans le même cadre, les différents cas de revendication que nous devons étudier n'ont cependant pas tous la même histoire. Par l'origine et la sévérité de sa réglementation, par les limites et les restrictions qui y ont été apportées, le droit de revendication de la femme se distingue des autres cas de revendication.

Nous sommes ainsi amené à scinder notre étude historique en deux sections : dans l'une,

nous nous occuperons de la revendication de la femme ; dans l'autre, nous ferons l'histoire de la revendication commerciale proprement dite, en comprenant sous cette dénomination la revendication des effets de commerce, et des marchandises consignées, déposées ou vendues.

SECTION I. — **De la Revendication de la femme du failli dans l'ancien droit et sous le Code de Commerce. — Réformes apportées par la loi de 1838.**

§ 1.— Ancien Droit

La législation des faillites ne prend naissance en France qu'avec l'Ordonnance de mars 1673.

Des douze titres qui composent l'Ordonnance, le onzième est consacré à l' « organisation des faillites et banqueroutes » (1); mais aucun des treize articles de ce titre ne s'occupe des droits de la femme dans la faillite du mari.

Le droit de revendication de la femme restait donc régi par les principes du droit commun.

A vrai dire, il n'était guère besoin à cette époque d'une réglementation spéciale et sévère des droits de la femme. Le commerce n'était pas bien étendu : il se trouvait alors dans la période de l'enfance, et partant de l'ingénuité. La rareté des crises commerciales ne permettait pas d'apercevoir le danger qui couvait sous l'extrême facilité donnée à la femme d'exercer ses reprises dans la faillite du mari. A cette époque non plus, la mauvaise foi ne s'était pas fait jour dans le commerce : les commerçants n'avaient pas encore songé à faire

(1) V. l'ordonnance de 1673 dans le *Recueil général des anciennes lois françaises* de Jourdan, Decrusy et Isambert. T. XIX, p. 104.

de la femme un instrument de ruine pour leurs créanciers.

Dès lors, pourquoi l'Ordonnance de 1673 aurait-elle modifié le droit commun ?

Les avantages dont la femme jouissait sous l'ancienne jurisprudence lui furent conservés par le Code civil. Soucieux, comme tous les législateurs, de protéger la femme contre l'insolvabilité du mari, les rédacteurs du Code lui accordèrent les droits de reprises les plus étendus, en lui laissant les moyens de preuve les plus faciles.

Cette législation libérale devait conduire à l'abus.

La simplicité primitive des mœurs commerciales avait bientôt fait place à la ruse et à la fraude. La spéculation et l'agiotage, favorisés par les événements de la Révolution, amenèrent des crises sans nombre. La ruine des commerçants n'avait pas toujours pour seule cause des spéculations aventureuses, des négociations malheureuses : trop souvent, la femme, par ses prodigalités, était complice de la faillite du mari. Que pouvait-elle craindre ? Profitant de tous les bénéfices que réalisait le mari aux jours de prospérité, elle se trouvait exonérée par la loi de toute participation aux pertes de l'association conjugale quand la fortune trahissait son conjoint. Son droit de prélèvement lui assurait la conservation de ses biens propres ; et la faci-

lité de preuve, que lui laissait le législateur, lui permettait de grossir à plaisir l'importance de ses reprises.

Au début de l'Empire, les abus devinrent excès et scandales. Les commerçants sans scrupules virent dans la faillite une source d'enrichissement que la femme devait faire jaillir. N'était-il pas bien simple au mari de reconnaître à la femme une dot qu'il n'avait jamais reçue, ou de faire au nom de son épouse des acquisitions qu'il payait de ses propres deniers ? Le champ était libre à la fraude.

Par son luxe effréné, par ses folles dépenses, la femme avait peut-être hâté et consommé la ruine du mari ; et le jour où le désastre ne pouvait plus se dissimuler, elle venait, à l'aide de ces combinaisons frauduleuses, absorber le plus clair de l'actif du failli, enlevant aux créanciers une fortune sur laquelle ils avaient compté ! « Les » malheureux créanciers », — disait Treilhard au Corps législatif (séance du 3 septembre 1807) (1), en assombrissant à l'excès le tableau qu'il esquissait, — « les malheureux créanciers étaient » condamnés à passer leurs jours dans les priva- » tions et dans les larmes, pendant que la femme » coulait des jours tranquilles dans la mollesse » et dans l'oisiveté. Tous les arts concouraient » pour décorer le palais qu'elle habitait ; une » cour nombreuse prévenait ses désirs et flat-

(1) Locré. *Législ. civ. et com. de la France*, t. XIX, p. 563.

» tait ses goûts ; et, lorsqu'elle daignait faire
» tomber quelques faibles secours sur un petit
» nombre de malheureux, non pas par bienfai-
» sance, car la bienfaisance n'habite pas avec le
» vol, mais dans l'espoir que quelques infortunés
» étoufferaient les malédictions de la multitude,
» ces actes prétendus d'humanité étaient encore
» proclamés avec éclat par des écrivains officieux
» jusque dans les cours étrangères. »

Ces désordres sans cesse renouvelés avaient ému l'opinion publique ; une loi s'imposait pour réprimer les abus.

§ 2. — Code de Commerce.

Le Code de commerce donna satisfaction à l'opinion.

Le 18 juin 1806, le gouvernement adressait aux Chambres de commerce une circulaire proposant de déclarer législativement : « que
» dans toute banqueroute, les biens personnels
» de la femme entreraient en masse de l'actif
» pour le paiement des créanciers, et que le
» douaire et les autres conventions matrimo-
» niales seraient annulés au profit des créan-
» ciers (1). »

Le législateur n'alla point jusque-là. La discussion fut cependant très-vive au sein du Conseil

(1) Alauzet. *Commentaire du Code de Commerce.* T. VI, p. 21 et 22, n° 2397.

d'Etat. Napoléon présida lui-même la séance du Conseil du 28 juillet 1807 : il se montra sévère à l'endroit de la femme. « Il serait à désirer, » disait-il, que la femme, dans tous les cas, par- » tageât le malheur de son mari. Dans une » communauté de biens et de maux, telle qu'est » le mariage, il est inconcevable que le désastre » du mari ne retombe pas d'abord sur sa famille » et que sa femme ne sacrifie pas tout ce qu'elle » possède pour prévenir ou du moins adoucir » les torts d'une personne avec laquelle elle est » si étroitement liée (1). » — « Il répugne, ajoutait- » il, de voir la femme d'un failli étaler un luxe » insolent auprès d'un malheureux créancier dont » les dépouilles l'ont peut-être enrichie. *Ne serait-* » *ce donc pas assez de la réduire à de simples ali-* » *ments ?* » Et l'empereur proposait au Conseil de limiter le droit de reprise de la femme aux seuls immeubles dont elle aurait eu la propriété un an avant son mariage, et encore jusqu'à concurrence de 60,000 fr. seulement (2).

Treilhard, Cretet et l'archichancelier Cambacérès plaidèrent la cause de la femme ; et leur habile défense tempéra la rigueur excessive de l'empereur.

N'était-il pas à craindre, en effet, que cette limitation exagérée des droits de la femme ne

(1) Locré. *Législ. civ. et com. de la France.* T. XIX, p. 481. n° 7.
(2) Locré. » » » T. XIX, p. 484, 485 et 486, n° 11.

nuisît à la prospérité du commerce, dont le développement exige de nombreux capitaux, et par suite de riches alliances. Or, ces alliances se feraient-elles jamais si la femme était exposée à perdre toute sa fortune au-delà de 60.000 fr. ?

A cette raison d'intérêt pratique s'ajoutait un motif d'équité. On voudrait lier la femme au sort du mari ? — Mais si celui-ci était coupable, était-ce une raison pour que la femme le fût aussi ? Fallait-il, dès lors, la sacrifier ? Et si le mari n'était que malheureux, pourquoi punir la femme de ce malheur ?

Les rédacteurs du Code se rendirent à la justesse du raisonnement. Ils ne purent cependant se dégager entièrement des préventions qui s'étaient élevées à l'encontre de la femme.

Certes, ils devaient se montrer sévères, car la répression des abus s'imposait ; mais ils ne surent point mesurer leur sévérité et s'avancèrent trop loin dans la voie de la réaction.

Il suffisait de prévenir par une sage réglementation les collusions possibles d'entre les époux : les auteurs du Code de 1807 ne s'en tinrent point là. Ils spolièrent la femme d'une partie de ses biens, pour que la femme ne spoliât pas les créanciers. Ainsi, l'art. 554 du Code de 1807 déclarait acquis, en principe, aux créanciers tous les meubles et effets mobiliers de la femme. Celle-ci n'était autorisée à reprendre que les « bijoux, diamants et vaisselle » qui lui apparte-

naient. Encore fallait-il que ces effets lui eussent été donnés par « contrat de mariage » ou lui fussent advenus par « succession » seulement, et qu'elle en justifiât par état légalement dressé, annexé aux actes, ou par bons et loyaux inventaires.

C'était trop de rigueur : la répression des abus n'exigeait pas la spoliation de la femme.

Le législateur se trouvait, d'ailleurs, en contradiction avec lui-même. Les art. 545 et 546 du Code de 1807 admettaient la femme à revendiquer les immeubles qu'elle n'avait pas apportés en communauté, ceux qui lui étaient survenus par successions ou donations, ceux enfin qu'elle avait acquis en son nom des deniers provenant de ces successions ou donations, à charge par elle d'en faire la preuve par une déclaration d'emploi expressément stipulée au contrat d'acquisition, et de justifier de l'origine des deniers par inventaire ou tout autre acte authentique. Ainsi, la femme ne pouvait reprendre les « meubles » qu'elle avait acquis par donation entre-vifs ou testamentaire ; et il lui était permis de revendiquer les « immeubles » qui lui avaient été donnés ou légués, et même « ceux acquis des deniers provenant de cette donation ou de ce legs ! » C'était faire une large brèche au rempart de précautions qu'on voulait élever autour du gage des créanciers. Pour être logique, le législateur n'aurait-il pas dû refuser également à la

femme le droit de revendiquer ces immeubles acquis en emploi de deniers que les créanciers avaient pu considérer comme étant la propriété du mari ? — D'autre part, il était arbitraire d'opérer une sélection entre les effets mobiliers de la femme suivant leur nature et leur origine, d'autoriser la femme à revendiquer les uns et de lui interdire la reprise des autres, alors que sur tous elle justifiait de son droit de propriété.

Le législateur de 1807 se montrait à la fois injuste et illogique.

Aussi les plaintes ne tardèrent pas à s'élever. Un grand nombre de faillites « s'ouvraient et se réglaient en dehors des précautions et des formalités légales (1). » Les tribunaux hésitaient eux-mêmes à appliquer la loi et s'efforçaient d'étendre le droit de reprise de la femme au-delà des limites étroites que l'art. 554 y avait apportées (2).

L'expérience démontrait que la loi de 1807, écrite dans un moment d'irritation, était mauvaise.

La femme avait été par trop sacrifiée. Il fallait rétablir l'équilibre entre ses intérêts et ceux des créanciers du mari : ce fut l'œuvre du législateur de 1838.

(1) Rapport présenté par Renouard à la Chambre des Députés, le 26 janvier 1835. (*Moniteur* du 31 janvier, p. 215, 3e colonne).

(2) Rouen, 25 août 1826. V. Dalloz, J. G. *Rép.* V*is* *Faillite et Banqueroute*, n° 1090 (note 1).

§ 3. — Loi de 1838.

Le 1er décembre 1834, le gouvernement déposait sur le bureau de la Chambre des Députés, par l'organe du garde des sceaux, M. Persil, le projet de refonte de la loi sur les faillites (1). Le projet ministériel apportait peu d'amélioration à la condition de la femme. Son art. 565, — devenu l'art. 560, — reconnaissait à l'épouse du failli le droit de reprendre non plus seulement les diamants, bijoux et vaisselle qui lui étaient advenus par « succession », mais encore ceux qui provenaient de « donations entre vifs ou testamentaires. »

Dans le projet du gouvernement, l' « origine » des biens ne constituait donc plus une fin de non-recevoir à l'action de la femme ; mais cette action se trouvait toujours limitée à certaine « espèce » d'objets : aux diamants, bijoux et vaisselle.

La Commission, chargée par la Chambre des Députés de l'examen du projet, élargit les bases de la réforme, et, tout en se montrant sévère dans la détermination des moyens de preuve, proposa d'étendre le droit de revendication de la femme à tous les effets mobiliers « qu'elle s'était » constitués par contrat de mariage, ou qui lui » étaient advenus par succession, donation entre

(1) *Moniteur* du 3 décembre 1834, p. 2152 à 2156.

» vifs ou testamentaire, et qui ne seraient pas » entrés en communauté. » (1).

La discussion de l'article s'ouvrit à la Chambre le 23 février 1835. L'amendement de la Commission fut vivement combattu par les orateurs du gouvernement. M. Quesnault, commissaire du roi, l'attaquait au nom des principes du droit civil. « Ce » chapitre, disait-il (2), a pour effet de restreindre » les droits que le Code civil accordait aux femmes » mariées. La Commission propose, au contraire, » d'accorder, par l'article dont il s'agit, aux » femmes de commerçants des droits plus étendus » que ceux qui sont attribués aux femmes mariées » en communauté par le Code civil... La disposition » proposée par la Commission constituerait un » privilège qui dérogerait non seulement aux » principes particuliers de la matière, mais » même aux principes du droit civil, les- » quels ne permettent pas à la femme mariée » sous le régime de la communauté de reprendre » en nature ses meubles et effets mobiliers, » qui sont considérés comme propriété du » mari. » — Le garde des sceaux, M. Persil, ajoutait (3) : « D'après les dispositions du Code » de commerce, tout ce que la femme apporte

(1) Rapport de Renouard précité. (*Moniteur* du 31 janv. 1835, p. 220, col. 1).

(2) Séance de la Chambre des Députés du 23 février 1835. (*Moniteur* du 24, p. 402, col. 2).

(3) Même séance de la Chambre des Députés. (*Moniteur* du 24 février 1835. *Ibidem*).

» à son mari devient la propriété de la commu-
» nauté; de sorte que, si ce mari vient à faire
» faillite, la femme ne peut pas reprendre les
» meubles en nature, elle est seulement créan-
» cière... Le principe de la Commission serait
» la destruction de notre droit... Aux termes
» des art. 1500 et 1503 du Code civil, le
» mobilier stipulé propre devient la propriété
» de la communauté. La femme n'a pas le
» droit de reprendre les meubles mêmes, quand
» ils se retrouvent en nature, mais seulement
» la valeur de ce mobilier... La conséquence
» est que la femme ne peut reprendre en
» nature ce qu'elle est censée avoir vendu au
» mari; car on ne peut revendiquer en nature
» que ce dont on reste propriétaire. »

Au nom de la commission, M. Dufaure réfuta victorieusement l'argumentation du garde des sceaux et de M. Quesnault dans un remarquable discours, qui indiquait nettement l'économie de la loi. « D'après le Code de com-
» merce, dit-il (1), lorsqu'un mari venait à
» tomber en faillite, la femme avait le droit
» de reprendre certains objets mobiliers sur
» lesquels sa propriété était constatée : ainsi
» les diamants, les bijoux ou l'argenterie, c'est-
» à-dire les objets qui ont le plus de valeur.
» Elle n'avait pas le droit de reprendre d'autres

(1) Même séance de la Chambre des Députés. (*Moniteur* du 24 février 1835, p. 403, col. 2).

» effets. Votre Commission a trouvé dans cette » disposition du Code de commerce une incon- » séquence ; elle a donc étendu aux autres effets » mobiliers les dispositions que le Code de » commerce avait faites pour les diamants, les » bijoux ou l'argenterie. Voilà quels sont le » sens et la portée de l'art. 560, proposé par » votre Commission. — Nous avons pensé qu'il » devait être permis à la femme de reprendre » tous les objets qui n'entrent pas dans la com- » munauté. Cette disposition comprend toutes » sortes de meubles : 1° les meubles apportés » sous l'empire du régime dotal, et que la » femme peut reprendre d'après l'art. 1551 du » C. civ. ; 2° les meubles qui, sous le régime » de la communauté, sont échus à la commu- » nauté, et que la femme peut toujours reprendre, » aux termes de l'art. 1498 du même Code. » — Eh bien, dans ces cas, puisque les meubles » ne deviennent pas communs, puisqu'ils restent » la propriété de la femme, pourquoi lui inter- » dire le droit de les reprendre, lorsque son » mari vient à tomber en faillite ?

» Il n'y avait qu'une difficulté possible, c'était » relativement à l'identité de ces effets mobi- » liers ; d'après le Code civil, la preuve était » très-facile. Nous avons voulu qu'en droit » commercial, la preuve fût beaucoup plus dif- » ficile, et tandis que, d'après le Code civil, la » femme pouvait prouver par témoins, et même

» par commune renommée, l'identité du mobilier » qu'elle réclamait (1), nous avons voulu, à » cause de la sécurité due au commerce, qu'elle » ne pût prouver sa propriété que par des actes » authentiques ou par des inventaires réguliers. » — Vous voyez que nous avons restreint les » moyens de preuves permis à la femme, mais » nous n'avons pu vouloir, lorsqu'il était démon- » tré que la femme était bien propriétaire, que » les effets mobiliers lui avaient été constitués, » ou qu'ils lui étaient échus par succession ou » accordés par donation ; nous n'avons pas pu » vouloir qu'il fût permis d'accorder aux créan- » ciers la faculté de réclamer des meubles qui » n'appartiennent pas à leur débiteur, qui n'étaient » pas leur gage... Voilà pourquoi nous avons » établi l'art. 560, qui ne fait qu'étendre à tous » les effets mobiliers ce que le projet de loi » avait accordé pour les diamants, les bijoux, » l'argenterie. Je demande pourquoi vous donne- » riez à la femme, pour les bijoux et les dia- » mants, ce que vous refuseriez pour les objets » mobiliers de moindre valeur qui seraient sa » propriété. Respect avant tout au droit de pro- » priété, voilà tout ce que nous réclamons, et » quand il est incontestablement démontré, on » ne peut y porter atteinte. »

Cet exposé lumineux fit prévaloir l'avis de la

(1) Il y a là une erreur de M. Dufaure. Cf. *infra*, p. 176.

Commission. L'argumentation des orateurs du gouvernement péchait d'ailleurs par la base. Elle eût été juridique sous le droit coutumier (1) ; elle était inconciliable avec les nouveaux principes posés par le Code civil. Depuis la promulgation du Code civil, en effet, les meubles stipulés propres par la femme ne tombent plus tous dans la communauté. Il faut, à cet égard, distinguer, parmi les propres mobiliers de la femme, les propres *parfaits* des propres *imparfaits* (2). Ceux-ci deviennent la propriété de la communauté : la femme n'en peut exercer la reprise en nature, elle n'est que *créancière de leur valeur* vis-à-vis de la communauté. Sur les premiers, au contraire, la femme conserve son droit de propriété intact et absolu, et, dès lors, elle a le droit de les reprendre *en nature*. — Or, il résulte de la discussion, notamment des discours de MM. Dufaure, Parant et Charamaule (3), que l'article proposé par la Commission ne s'appliquait qu'aux effets mobiliers qui restaient vraiment la propriété de

(1) Suivant le droit coutumier, tout propre mobilier tombait dans la communauté sauf récompense : le droit de l'époux propriétaire se résolvait alors en une simple créance contre la communauté.

(2) Nous entendons par *propres imparfaits* les choses fongibles, c'est-à-dire les biens qui, dans l'intention des époux, sont susceptibles d'être remplacés identiquement et exactement par d'autres biens de même nature et qualité ; — et par *propres parfaits* les choses non fongibles, c'est-à-dire les biens qui, d'après l'intention des époux, ne peuvent être remplacés par d'autres biens de même nature et qualité.

(3) *Moniteur* du 24 février 1835, p. 403 et 404.

.a femme et ne tombaient pas en communauté. L'amendement de la Commission n'apportait donc aucune dérogation aux principes du droit commun.

Le gouvernement renouvela, néanmoins, son opposition devant la Chambre des Pairs. En y présentant, le 28 mars 1835, le projet de loi adopté par la Chambre des Députés, le garde des sceaux appelait l'attention des membres de la Chambre sur la difficulté fort grave qui s'était révélée dans la discussion de l'art. 560. « Vous considérerez, disait-il (1), si, en voyant » les effets mobiliers de la femme confondus » dans le patrimoine de la communauté, les » créanciers qui ont traité avec le mari n'ont » pas été autorisés à les regarder comme leur » gage. »

La Commission nommée par la Chambre des Pairs n'ayant point terminé son rapport lors de la clôture de la session, le 11 septembre 1835, le projet fut représenté par le même ministre, le 26 janvier 1836. M. Persil insista encore » sur les précautions sévères qu'il importait de » conserver contre les femmes des faillis (2) ».

La même Commission fut chargée de l'examen du projet. Tripier, nommé rapporteur, présenta son rapport le 10 mai 1836. Il partageait personnellement l'opinion du gouvernement. « Les effets

(1) *Moniteur* du 29 mars 1835, p. 648, col. 3.
(2) — du 27 janvier 1836, p. 152, col. 3.

» mobiliers apportés par la femme, disait-il (1), » concourent à établir la confiance des tiers ; » la règle qu'on propose d'introduire dans le Code » de commerce pourra avoir le double inconvé- » nient d'induire les tiers en erreur, et d'établir » dans la législation une contradiction dange- » reuse ». Mais la majorité de la Commission, « cédant à un sentiment d'équité », selon l'expression de Tripier, avait adopté l'innovation.

Le projet ne put encore être discuté dans cette session, close le 12 juillet 1836.

Pour la troisième fois, le garde des sceaux Persil présenta le projet à la Chambre des Pairs, dans la séance du 17 janvier 1837. Tripier fut de nouveau chargé de la rédaction du rapport de la Commission : il le déposa le 13 avril 1837 ; et la discussion put s'ouvrir le 8 mai 1837. Les art. 557 à 565 relatifs aux « droits des femmes » furent adoptés sans discussion dans la séance du 10 mai, tels qu'ils avaient été votés par la Chambre des Députés (2).

Le projet revint à la Chambre des Députés le 15 janvier 1838 (3). Dans la séance du 17 mars 1838, M. Quénault, député de la Manche, fit le rapport au nom de la Commission chargée de l'examen du projet. « La Commission avait » remarqué avec satisfaction que les droits des

(1) *Moniteur* du 12 mai 1836, p. 1063, col. 3.
(2) — du 11 mai 1837, p. 1143, col. 1 et 2.
(3) — du 16 janvier 1838, p. 105.

» femmes des faillis, trop méconnus par le Code » de commerce, avaient été réglés d'une manière » plus équitable, sans que l'on ait sacrifié les » précautions nécessaires pour empêcher que » l'actif des faillis puisse être soustrait à leurs » créanciers » (1).

Les articles 557 à 565 furent adoptés sans discussion le 5 avril 1838, après une simple remarque de M. Golbéry sur l'art. 557 (2).

Le projet, retourné a la Chambre des Pairs le 16 avril 1838 (3), fit l'objet d'un dernier et très-court rapport de Tripier le 10 mai 1838 (4), et fut adopté sans discussion, dans la séance du 14 mai 1838 (5), par 107 voix contre 5.

La loi du 28 mai 1838 était votée ; elle fut promulguée le 8 juin (6).

La femme se trouvait ainsi autorisée à revendiquer, avec ses immeubles, tous les effets mobibiers dont elle justifiait avoir gardé la propriété.

Nous verrons en détail dans le chapitre suivant quels sont ces biens et à quelles conditions la loi de 1838 en subordonne la reprise en nature.

(1) *Moniteur* du 22 mars 1838, p. 647, col. 3.
(2) — du 6 avril 1838, p. 810, col. 3.
(3) — des 16 et 17 avril 1838, p. 919 et 920.
(4) — du 12 mai 1838, p. 1210.
(5) — du 15 mai 1838, p. 1247.
(6) — du 9 juin 1838.

SECTION II. — **De la Revendication Commerciale sous l'ancien droit et le Code de Commerce. Régime établi par la loi du 28 Mai 1838.**

§ 1. — Ancien Droit

Nous ne trouvons dans l'ancien droit aucun texte précis qui autorise et réglemente spécialement le droit de revendication en matière commerciale.

Sur ce point, comme sur les droits de la femme du failli, l'Ordonnance de 1673 est muette. Un article de l'Ordonnance, pourtant, l'art. 25 du Titre V, paraît se rapporter, mais d'une façon très-indirecte, à la revendication des effets de commerce. Ce texte dispose qu' « au cas que » l'endossement des lettres de change ne soit » pas dans les formes légales, ces lettres sont » réputées appartenir à celui qui les aura en- » dossées, et pourront être saisies par ses créan- » ciers et compensées par ses redevables (1). » L Ordonnance présumait qu'en pareil cas l'endosseur n'avait pas reçu le montant de la lettre de change. Elle lui reconnaissait donc implicitement le droit de revendiquer l'effet irrégulièrement endossé ; et ce droit se trouvait opposable aux créanciers du porteur failli, car l'Ordonnance

(1) *Recueil général des anciennes lois françaises* (Jourdan, Decrusy et Isambert). T. XIX, p. 100.

n'apportait sur ce point aucune restriction. Tel est le seul article de l'Ordonnance qui puisse se rattacher accessoirement à notre sujet.

De cette pénurie de textes il ne faudrait cependant pas conclure que le principe de la revendication n'était ni admis, ni appliqué sous l'ancien droit.

Tout au contraire, notre ancienne jurisprudence accueillait avec la plus grande facilité les demandes de revendication formées en matière de faillite.

Pour donner une idée de la faveur accordée aux revendiquants, il nous suffira de signaler ce fait que la jurisprudence allait jusqu'à permettre la *revendication des « espèces monnayées »* déposées chez le failli, ou à lui remises avec une destination spéciale qui n'avait pas été remplie, pourvu que le droit de propriété du revendiquant fût nettement établi. Ainsi, nous trouvons rapporté dans *Denisart* (1) un arrêt en date du 30 mai 1759, ayant admis la revendication d'une somme d'argent prêtée, qui n'avait pas reçu l'affectation promise par l'emprunteur. — Cette jurisprudence confirmait, d'ailleurs, la doctrine de nos anciens auteurs. *Savary*, notamment, fait un devoir au négociant en faillite « s'il a de l'argent à quelqu'un de ses » amis, qu'il (celui-ci) aura donné à serrer dans » un sac qui soit cacheté de son scel (sceau), avec

(1) Denisart. *Collection de Décisions Nouvelles*, T. IV. *V° Revendication* n° 18.

» quelque inscription qui fasse mention de celuy » à qui il appartient (1) » de le déclarer dans l'état général de tous ses effets. Cet argent n'entrait donc pas en ligne de compte dans la formation de la masse active du failli : il devait être rendu au déposant. *Toubeau* (2) affirme aussi « que la » restitution de dépôts, purs et simples, faits entre » les mains d'un failli, est de droit; mais princi- » palement quand ils ont été faits sans que celui » entre les mains de qui ils ont été mis pût en » avoir la disposition; comme, par exemple, si » le dépôt avait été fait dans un sac ou dans » une cassette cachetée ou s'il se trouve encore » en nature. »

L'usage avait même introduit au profit du vendeur le droit de revendiquer dans la faillite de l'acheteur les marchandises dont le prix n'avait pas été payé. — « Lorsqu'un marchand vient à » faillir, dit M. *Poitevin* dans ses notes précédant » les assertions de *Nicodème* sur la revendica- » tion (3), ceux qui lui ont vendu des marchan- » dises, et qui ne sont pas payés, les revendi- » quent : c'est l'*usage général* du commerce. » — Et *Savary*, dans son *Parfait Négociant*, indique aux Syndics ou Directeurs des créanciers du

(1) Savary. *Le Parfait Négociant*. II^e^ partie, Liv. 4, ch. 3, p. 309.

(2) Toubeau. *Institutes du droit consulaire*. T. II, Titre 12, ch. 6, p. 380.

(3) Nicodème. *Exercice des commerçants*. Principes exposés par M. Poitevin, négociant à Paris, et précédant les assertions de Nicodème sur la revendication, p. 530.

failli les « maximes » qu'ils doivent observer en pareil cas. « Si, en procédant à l'inventaire, » écrit-il, quelque créancier revendique la mar- » chandise qu'il aura vendue au débiteur, il faut » en faire la description : à savoir la qualité, » quantité et couleur, si les pièces ont cap et » queue, c'est-à-dire s'il y a deux chefs aux deux » bouts, qui marquent que les pièces sont entiè- » res et que l'on n'en a point coupé ; — du plomb, » où est empreint la marque ; — et le billet sur » lequel est écrit le nom du revendiquant ; — et » lui en donner acte *pour lui être rendu : cela* » *est de l'usage...* (1) ».

L'usage ne faisait qu'appliquer au Droit des Faillites une règle admise en droit commun par toute l'ancienne France. — L'art. 176 de la Coutume de Paris disposait, en effet, que : « qui « vend aucune chose mobiliaire *sans jour et sans* » *terme*, espérant estre payé promptement, il peut » sa chose poursuivre en quelque lieu qu'elle » soit transportée pour estre payé du prix qu'il » l'a vendue (2) ».

Cet article se trouvait reproduit dans la plupart des Coutumes (3), en sorte que la règle posée par la Coutume de Paris recevait une

(1) Savary. *Op. cit.* II[e] partie. Liv. 4, ch. 3, p. 316.

(2) Ferrière. *Nouveau Commentaire sur la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris.* T. 1, p. 381.

(3) Orléans, art. 458 ; — Auxerre, art. 130 ; — Calais, art. 244 ; — Mantes, art 192 ; — Montfort, art. 281 ; — Perche, art. 206 ; — Reims, art. 398 ; — Tours, art. 220. — Cf. Locré. *Légist. civ. et comm. de la France.* t XIX, p. 503.

application générale dans tout le Nord de la France. — Le même principe était suivi dans nos pays de droit écrit, où l'on admettait, avec le droit Romain, que l'acheteur ne devenait propriétaire qu'autant qu'il avait payé le prix, ou satisfait autrement le vendeur (1). En conséquence, celui-ci pouvait revendiquer sa chose tant qu'il n'était pas payé.

Par où l'on voit que, sous l'ancienne jurisprudence, l'extension donnée à la revendication au profit du vendeur non payé trouvait sa justification dans les principes mêmes du droit. A cette époque, en effet, le simple consentement était impuissant à opérer, par lui seul, le transfert de la propriété. Le contrat de vente n'était que *productif d'obligations.* La mutation de propriété n'était pas un effet immédiat du contrat : deux conditions la suspendaient : la tradition effective de la chose vendue et le paiement du prix. La faillite de l'acheteur entraînait la défaillance de cette seconde condition. Dès lors, le vendeur n'avait jamais cessé d'être propriétaire : la marchandise vendue, quoique entrée dans les magasins du failli, restait *sa chose.* En la revendiquant, il ne faisait qu'exercer son droit de propriété.

Cette théorie ne s'appliquait pas, il est vrai,

(1) Cf. *Inst. de Justinien* § 41. *De divisione rerum et qualitate.* Liv. II. Tit. I. — Loi V, § 18. *Dig. De Tributoria actione* Tit 4. Liv. 14.

à toute espèce de vente. Elle était particulière aux « *ventes au comptant* », faites sans jour ni terme. — Dans la vente *à crédit*, le paiement du prix ne constituait plus une condition suspensive du transport de la propriété, le vendeur ayant suivi la foi de l'acheteur. La mutation de propriété était opérée par le seul fait de la tradition. La marchandise livrée, quoique non payée, devenait immédiatement *la chose de l'acheteur*. Le vendeur n'était donc plus recevable à la revendiquer.

Les principes que nous venons d'exposer avaient servi de guide à l'ancienne jurisprudence.

En règle générale, la revendication était le *privilège exclusif du vendeur au comptant* (1).

Quant au vendeur *à terme*, sa situation n'était pas la même suivant que la marchandise se trouvait encore dans les magasins de l'acheteur, ou était passée en mains tierces. — La marchandise existait-elle encore aux mains de l'acheteur ? On accordait au vendeur, par application de l'art. 177 de la Coutume de Paris, un droit de préférence sur le prix de la marchandise. Ainsi l'avaient jugé, notamment, deux arrêts du

(1) Cf. Ferrière. *Dictionnaire de droit et de pratique*. T. II, p. 696.

Valin. *Nouveau Commentaire sur la Coutume de La Rochelle et du pays d'Aunis*. T. III, p. 239, N° 20.

Guy du Rousseaud de la Combe. *Recueil de jurispr. civ.* V°. *Vente*. S. 4. p. 371. N° 8.

Locré. *Légis. civ. et com. de la France*. T. XIX, p. 490-495 et 507 (*Rapport de Jaubert*).

Pigeau. La *Procédure civ. du Châtelet de Paris*. T. I, p. 464 et 465.

Parlement de Paris : l'un, prononcé par M. le président Séguier « en la prononciation de Pasques » le 12 avril 1588 ; l'autre, en date du 15 avril 1579. Le privilège du vendeur, dans ce cas, primait même le droit de préférence du propriétaire sur les meubles garnissant les lieux loués (1). La marchandise avait-elle été revendue par le premier acheteur ? Le vendeur à terme se voyait refuser tout privilège. Il n'avait que les droits d'un simple créancier chirographaire. Dumoulin, dans ses notes sur les *Coutumes de la Prévosté et Vicomté de Paris*, rapporte, sous l'art. 576 de la Coutume, un arrêt du 10 mars 1587 rendu en ce sens contre un tapissier, dont la marchandise avait été vendue et livrée à un tiers par le premier acheteur (2).

Certains tribunaux, cependant, admettaient la revendication en cas de vente à crédit comme de vente au comptant. A Lyon, par exemple, ainsi qu'il appert d'actes de notoriété que nous citerons plus loin, le vendeur pouvait revendiquer « toutes marchandises vendues pour être payées comptant ou à terme. » — Parmi les auteurs, *Denisart* affirme que « le vendeur d'une chose mobiliaire « avec terme » peut la revendiquer, pourvu qu'elle soit encore entre les mains de l'acquéreur ; »

(1) Cf. *Coutumes de la Prévosté et Vicomté de Paris* avec les *notes de Dumoulin*. T. I, sous l'art. 177, p. 323.

(2) Dumoulin. *Op. cit.* Sous l'art. 176, p. 322.

et il appuie son opinion sur un arrêt rendu en la 4e chambre des enquêtes du Parlement de Paris, le 3 juin 1756, sur un partage d'opinions en la première (1). — *Nicodème* critique aussi la distinction établie par la jurisprudence entre le vendeur au comptant et le vendeur à crédit. « D'après cette jurisprudence, écrit-il (2), celui » qui a eu confiance en l'acheteur perd son droit » de revendication. Peut-on dire que la tradition » faite en conséquence de la vente de la marchan- » dise ne soit pas une preuve de confiance de » la part du vendeur en l'acheteur ? Or, » cette tradition a lieu pour les marchandises » vendues au comptant comme pour celles vendues » à crédit. Qu'entend-on par vente sans terme » ou au comptant?... Il n'arrive que trop fré- » quemment que, malgré la condition de payer » comptant, l'acheteur diffère un mois ou deux, » et faillit sans avoir payé : il y a beaucoup de » villes où le comptant ordinaire est de six » semaines. . Pour pouvoir dire avec fondement » que le vendeur n'a pas eu confiance en l'ache- » teur, il faudrait qu'il n'eût pas livré sa mar- » chandise sans en être préalablement payé sur » le champ. Cette espèce de vente est différente » de celle qui se fait ordinairement au comp-

(1) Denisart. *Op. cit.* T. IV, *V° Revendication*, p. 375, n° 6. V., également en ce sens, un arrêt du 27 octobre 1769, rapporté par le même. *Eodem verbo*, n° 11.

(2) Nicodème. *Op. cit.* p. 547 et 548.

» tant ; et, dans une vente de ce genre, il ne » peut point s'agir de revendication, quand même » la marchandise serait existante et en nature » chez le failli, parce que le droit de revendi- » cation suppose une créance... Donc, conclut » Nicodème, on est en droit de revendiquer sa » marchandise dont on n'a pas reçu le prix, » soit qu'elle ait été vendue au comptant ou à » terme... »

Quelle que fût la valeur de ces observations, l'opinion émise par Nicodème et Denisart trouva peu d'écho dans la jurisprudence. Aussi n'infirme-t-elle en rien la règle générale que nous avons posée, à savoir que la revendication n'avait point lieu dans les ventes à terme.

En introduisant la revendication en matière de vente, l'usage y avait apporté certaines restrictions, certaines *conditions*, qui furent confirmées par la jurisprudence et consacrées par la législation.

Deux documents de jurisprudence, surtout, nous fournissent à ce sujet de précieux renseignements.

Des actes de notoriété de la Conservation de Lyon en date des 14 décembre 1722 et 19 janvier 1731 attestent qu' « à Lyon les marchandises » vendues pour être payées comptant ou à terme » peuvent être revendiquées par les vendeurs sur » leurs débiteurs en faillite, pourvu que les mar- » chandises se trouvent « en nature », « en la

» possession des faillis, » et que « l'identité ne » puisse être méconnue (1). »

Un règlement élaboré par la Chambre du commerce et les consuls de Marseille le 11 août 1730, et homologué par arrêt du Parlement d'Aix en date du 26 du même mois, contient des dispositions encore plus détaillées. « Le » droit de réclamer ou revendiquer des marchan- » dises vendues, porte ce règlement (2), ne » peut être exercé, par le vendeur non entiè- » rement payé, que sur celles qui sont trouvées » en nature et existantes entre les mains de » l'acheteur ou en celles de ses commission- » naires, en cas pourtant que les commission- » naires n'aient pas fait des avances dessus » qui en absorbent toute la valeur, ou bien » entre les mains d'un second acheteur qui » n'en a pas payé le prix au premier soit en » argent ou en lettres et billets. — Mais la » revendication ne peut se faire de marchan- » dises trouvées en nature et existantes entre » les mains des commissionnaires du premier » acheteur, qui ont fait des avances qui en » absorbent et consomment la valeur, ni entre » les mains d'un second acheteur, qui les a » achetées de bonne foi par vente publique » faite par le ministère de courtiers et en a » payé le prix comptant, à moins que le premier

(1) Denisart. *Op. cit.* T. IV. *V° Revendication* n° 12. p. 377.
(2) Denisart. *Ibidem*, n° 13, p. 377 et 378.

» acheteur n'en ait fait la revente au second » avant l'expiration de trois jours ; auquel cas » seulement le vendeur réclamataire peut exercer » le droit de suite sur lesdites marchandises » existantes et en nature, entre les mains du » second acheteur ou de ses commissionnaires, » nonobstant qu'il en ait payé le prix au premier, » afin d'obvier aux fraudes. — Si les marchan- » dises vendues ne sont point trouvées en nature » et existantes entre les mains du premier ache- » teur ou de ses commissionnaires, ni du second » acheteur qui n'en a pas payé le prix au premier, » le droit de suite n'a pas lieu et ne peut pas » être exercé par subrogation sur le prix, ni sur » le produit et retrait en provenans... »

Ces décisions de notre ancienne jurisprudence se trouvent, d'ailleurs, appuyées par les documents législatifs eux-mêmes. Ainsi, la déclaration royale du 16 août 1707, « concernant le privilège des fermiers du domaine sur les meubles des condamnés aux amendes », préfère ces fermiers à tout créancier, dans l'intérêt du fisc, à la réserve « du marchand qui revendiquerait sa marchandise » dont il n'aurait pas été payé, et qui se trouverait » encore « en nature » sous balle et souscorde. » (1) — D'autre part, la déclaration royale du 22 juillet 1742, qui confirme les Juges et Consuls de Marseille dans la possession de connaître des

(1) Denisart. *op. cit. Eodem Verbo.* n° 9, note a).

matières en droit de suite, dispose que « toutes » les demandes et contestations à l'occasion du » droit de suite et de réclamation de marchandises vendues et non payées « qui se trouveront » existantes et en nature » lors de la faillite du » débiteur, continueront d'être portées, comme » elles l'ont été par le passé, devant les juges » et consuls des Marchands à Marseille, pour » y être jugées en première instance (1). »

Ces documents nous permettent de déterminer exactement les conditions, auxquelles notre ancien droit subordonnait l'exercice de la revendication des marchandises vendues dans la faillite de l'acheteur.

L'action du vendeur n'était recevable que si : 1° le prix des marchandises n'avait pas été payé ; — que si : 2° les marchandises se trouvaient encore existantes en nature, en la possession du failli.

I. — La première condition se comprend d'elle-même. Le paiement du prix consomme la vente et fait passer le droit de propriété sur la tête de l'acheteur. La créance du vendeur se trouve éteinte : le droit de revendication qui la garantissait devait donc disparaître avec elle.

Aucune difficulté ne pouvait s'élever quand

(1) Nicodème. *op. cit.* p. 658.
Ces dispositions reçurent application à Lille et à Valenciennes en vertu des Déclarations des 29 septembre 1759 et 23 novembre 1760.

le paiement s'effectuait en argent, en espèces monnayées.

Mais, alors déjà, se posait la question de savoir si le fait par l'acheteur de souscrire un billet au vendeur équivalait à un paiement, et mettait, par suite, obstacle à la revendication. On considérait généralement qu'un simple billet souscrit par l'acheteur n'était pas un paiement. « Ce n'est qu'un paiement fictif, assure M. *Poitevin*, » dans les notes qui précèdent les assertions » de Nicodème sur la Revendication (1). On ne » donne que pour recevoir ; on ne vend que » pour être payé réellement et non fictivement; » on ne livre pas une marchandise réelle pour » recevoir une apparence d'argent. Le vendeur » conserve donc le droit de réclamer sa mar- » chandise, bien qu'il ait accepté un billet souscrit » par l'acheteur. » Et à l'appui de son opinion, M. Poitevin cite plusieurs arrêts, notamment un arrêt du 2 septembre 1608 au rapport de M. Bougié, et un autre du 19 février 1772, sur délibéré, au rapport de M. Blandin de Chalin. — *Nicodème* nous fait cependant remarquer que la solution indiquée par M. Poitevin n'est rigoureusement vraie que si le billet souscrit par l'acheteur est un « simple billet de reconnais- » sance de la livraison et du terme convenu » pour le paiement » ; car, dit Nicodème (2), « si

(1) Nicodème. *op. cit.* p. 538.
(2) Nicodème. *op. cit.* p. 543 et 544.

» le vendeur a pris une lettre de change ou un » billet à ordre de l'acheteur, il a innové son » action ; il reste créancier en vertu de la lettre » ou du billet, parce qu'un pareil effet est négo- » ciable, peut se convertir en espèces, et forme » un engagement de l'acheteur direct au vendeur » et à son cessionnaire... » Des arrêts des 26 juin 1759 et 27 octobre 1769, rapportés par *Denisart*, ne semblent pourtant point considérer la remise de lettres de change au vendeur comme un paiement réel, pouvant mettre obstacle à la revendication (1).

II. — La deuxième condition, à laquelle notre ancienne jurisprudence soumettait l'exercice du droit de revendication du vendeur, était « l'exis- » tence des marchandises vendues en nature, en » la possession du failli. »

a) *En nature.* — La raison en était simple. Pour justifier de son droit de propriété, le vendeur devait nécessairement établir l'identité de la marchandise vendue avec celle qu'il revendiquait. Et cette identité ne pouvait apparaître que si la marchandise existait encore en nature.

Sur ce point, l'accord était parfait. Mais une scission ne tarda pas à se produire dans la jurisprudence, dès qu'il fallut appliquer le principe, et déterminer les modes de preuve de l'identité des marchandises.

(1) Denisart. *op. cit. Eodem verbo.* nos 10 et 11.

Certains tribunaux, s'appuyant sur l'Ordonnance du 16 août 1707 précitée, n'accueillaient la demande en revendication qu'autant que la marchandise était encore « sous balle et sous corde (1). » — Les autres, et notamment le Châtelet de Paris, admettaient la revendication des marchandises déballées, « pourvu qu'elles eussent » encore leurs capes ou guênes, queues, chef » et aunage, ou s'il s'agissait de marchandises » enfermées dans des tonneaux, qu'il n'eût pas » été mis au tonneau une fontaine, broche ou » cannelle pour les mettre en état d'être débi- » tées » (2). Nous trouvons dans l'ouvrage de Nicodème un exemple des précautions prises par les Juges-consuls pour s'assurer, dans ce cas, de l'identité des marchandises revendiquées. Les Consuls exigeaient la production d'un extrait des livres du revendiquant, et soumettaient les marchandises à une expertise, dont le résultat entraînait l'admission ou le rejet de la demande en revendication. « Ils exigent, dit M. *Poitevin* » (sur Nicodème) (3), quand c'est un manufac- » turier qui revendique les marchandises de sa » manufacture, qu'il remette sous leurs yeux un » extrait de son registre, certifié véritable, con- » tenant le nombre de pièces vendues, leurs

(1) Conf. Loi du 22 août 1791 sur les douanes. Tit. XIII, art. 22.

(2) Acte de notoriété du Châtelet de Paris du 13 mai 1711. Denisart. *op. cit. V° Revendication* n° 9, p. 376.

(3) Nicodème. *op. cit.* p. 535 et 536.

» numéro, aunages, couleur, rayures, dessin, » qu'il y joigne même échantillons de chacune » de ces pièces. — Ils chargent un négociant de » vérifier les marchandises réclamées, d'exami- » ner si elles sont conformes à l'extrait du » registre du revendiquant, tant par leur nu- » méro, couleur, etc.; si elles sont revêtues du » plomb prescrit par les règlements; si ce plomb » porte l'empreinte du nom du fabricant; enfin » si le registre de l'acheteur est conforme à » celui du revendiquant. — Si, de cet examen » rigoureux, il résulte une preuve évidente que » c'est la chose du revendiquant, il est certain » qu'il a le droit de la reprendre, et le juge ne » peut s'empêcher de l'en envoyer en possession ».

Il fallait donc, pour l'admission de la revendication, que la marchandise se retrouvât telle qu'elle avait été vendue. La revente partielle de la marchandise, sa mise en traitement, les changements de forme ou de nature qu'elle subissait, l'enlèvement des marques qui y étaient apposées, constituaient autant de fins de non-recevoir à l'action du vendeur.

Ainsi, une pièce d'étoffe ne pouvait être revendiquée que si elle se trouvait encore entière, si elle avait encore *cap* et *queue* (1). — Fallait-il réputer encore entière la pièce qui avait été coupée?

(1) Le *cap* ou *chef* était le commencement de la pièce. La *queue* était une petite lisière qui marquait la fin de la pièce. Savary nous apprend que le chef était beaucoup plus large que la queue (*Parère* 85, p. 623).

Savary tranchait la question par une distinction. « Si le failli, dit-il (1), a coupé par la moitié » ladite pièce, pour la mettre en teinture ou au » blanchissage, ou pour sa plus grande commo- » dité, si le cap se trouve à l'un des coupons » avec la marque et le n° du revendiquant, et la » queue à l'autre coupon, et que ces deux cou- » pons joints ensemble fassent le même aunage » que celui porté par la facture, les deux coupons » sont revendicables. — Si, au contraire, le coupon » est le reste de la pièce, dont le surplus a été » vendu par le failli, en ce cas, quoique la » marque et le n° du marchand se trouvent au » chef, le reste de la pièce de marchandise n'est » plus revendicable, parce qu'il faut absolument » que la pièce soit entière et qu'il se trouve cap » et queue. »

L'absence de la marque (2) du vendeur sur la marchandise mettait aussi obstacle à la revendication. « En thèse générale, dit *Savary* (3), la

(1) Savary. *Le Parfait Négociant contenant les Parères*. T. II. *Parère* 85. (Avis donné par Savary le 23 novembre 1688) p. 626.

(2) Savary (*op. cit. Parère* 85, p. 623 et 624) nous indique en quoi consistait la *marque* des pièces de marchandise. « Si c'est » une pièce de drap ou de serge fabriquée de laine, la marque » sera empreinte sur un plomb qui est attaché au cap ou chef » d'icelle.

» Si c'est une pièce de toile, elle se trouvera marquée au cap » ou chef avec du fil à marquer.

» Si c'est une pièce de drap de soie, comme un satin, un taf- » fetas,ou autres marchandises fabriquées de soie, au lieu d'un » plomb, il y a ordinairement un billet cousu sur ladite pièce, » où est le nom de celui qui l'a fabriquée, ou du moins le n° de » la pièce et l'aunage qu'elle contient. »

(3) Savary. *op. cit. Parère* 85, p. 625.

» marchandise où il ne se trouve point de mar-
» que n'est point revendicable. C'est, en effet,
» une chose essentielle que la marque du mar-
» chand soit à la pièce, pour faire connaître
» qu'il l'a vendue au failli, et qu'elle lui appar-
» tient comme n'en ayant point été payé. »

Enfin, la marchandise, qui avait changé de nature, ne pouvait plus être revendiquée. Ainsi, une pièce de drap blanc a été vendue à un drapier, qui l'a fait teindre et apprêter : cette pièce échappe au droit de revendication du vendeur, car elle n'est plus la même. M. *Poitevin* (sur Nicodème) cite un arrêt rendu en ce sens, en 1770, au rapport de M. Blondeau, entre une dame V^ve^ Langlois-Bourgeois et un sieur Daguenet (1). — *Denisart* rapporte, de son côté, un arrêt du Parlement de Paris, « rendu en la Grand'Cham-
» bre, à l'audience de relevée, le 26 juin 1759,
» décidant que cinq marchands de bois qui avaient
» séparément vendu des bois neufs, « avec jour
» et terme », au sieur Carouge, marchand de
» bois pour la provision de Paris, « lequel les
» avait payés en billets et lettres de change »,
» n'avaient pu, à l'ouverture de la faillite du
» sieur Carouge, revendiquer ces mêmes bois qui
» avaient été flottés et empilés dans son chantier
» à Paris... Il était constant dans le fait, ajoute
» Denisart, que les bois, saisis et revendiqués
» par les cinq marchands, étaient mêlés dans le

(1) Nicodème. *op. cit.* p. 539.

» chantier ; mais 1° ils ne se trouvaient plus en » totalité ; 2° ils « avaient changé de forme par » le flottage » ; 3° ils étaient augmentés en » valeur par le flottage, tirage de la rivière et » empilage dans les chantiers. Ces raisons pré- » valurent sur la circonstance singulière et cons- » tatée par la marque des bois, que tous ceux » qui étaient revendiqués, quoique mêlés, avaient » été vendus par les marchands revendiquans. (1) »

Toutefois, ici encore, des divergences de vues se manifestaient entre les auteurs. *Valin*, notamment, dans son « Commentaire sur la Coutume de La Rochelle », soutient « que lorsqu'on a la » certitude que la marchandise, « ou ce qui en » reste, » est la chose du vendeur, elle doit lui » être rendue » : il prétend même que « quoique » la chose ait changé de forme » (comme lorsque » des sucres bruts ont été raffinés, des peaux » tannées, des blés convertis en farine), le droit » du vendeur est toujours entier, pourvu qu'il » soit constant que la matière livrée par le » vendeur ait servi à former la nouvelle espèce, » le tout à la déduction de la valeur de l'amé- » lioration de la chose, ou à la charge d'en faire » raison aux autres créanciers (2) ». — *Basnage* exprime le même avis en citant à l'appui de

(1) Denisart. *op. cit.* Eodem verbo, n° 10, p. 376. — Cf. également Savary. *Parère, 85* p. 624.

(2) Valin, *Nouveau Commentaire sur la Coutume de La Rochelle et du pays d'Aunis.* T. III, p. 250 et 251.

son opinion plusieurs arrêts du Parlement de Rouen (1).

Mais ces opinions restèrent isolées. La plupart des tribunaux appliquaient les principes que nous avons posés. — Il n'y était fait exception que si la dénaturation de la marchandise était le résultat d'une fraude du failli. Pour frustrer ses vendeurs, le failli défigurait, parfois, à dessein la marchandise qui lui avait été vendue : il coupait les étoffes en morceaux ou enlevait les marques de la marchandise. *Savary* estime qu'en pareil cas, la pièce, quoique privée de sa marque, pourra être revendiquée par le vendeur, « si » l'on y trouve le n° et l'aunage, conformément » à la facture et au livre d'achat du failli, ou (s'il » l'a détourné) sur celui du revendiquant (2) ».

b) *En la possession du failli.* — La recevabilité de l'action en revendication du vendeur n'était pas seulement subordonnée à l'existence « en nature » des marchandises vendues. Il fallait encore que ces marchandises fussent trouvées « en la possession du failli. »

« Le droit de réclamer ou revendiquer des marchandises vendues », porte le règlement de la Chambre de commerce de Marseille, « ne peut » être exercé par le vendeur non payé que sur » celles qui sont trouvées en nature et « exis-

(1) Basnage. *Traité des Hypothèques.* Ch. 14, p. 68, col. 2 et 69, col. 1. (*Œuvres de Basnage.* T. II).

(2) Savary. *Op. cit. Parère* 85, p. 625.

» tantes entre les mains de l'acheteur ou en » celles de ses commissionnaires », pourvu qu'ils » n'aient point fait sur les marchandises des » avances qui en absorbent et consomment la » valeur. »

Le règlement de la Chambre de commerce de Marseille allait plus loin. Il autorisait le vendeur à suivre ses marchandises jusque dans les magasins du second acheteur « qui n'en avait pas » payé le prix au premier soit en argent ou en » lettres et billets. » Ainsi, à Marseille, la revente des marchandises par le premier acheteur ne constituait pas une fin de non-recevoir absolue à leur revendication. Faite à terme, elle laissait subsister intact et complet le « droit de suite » du vendeur. Le second acheteur n'était à l'abri de toute action en revendication « que s'il avait » acheté les marchandises en vente publique » faite par le ministère de courtiers, ou s'il en » avait payé le prix comptant. ». Encore faut-il remarquer que le droit de revendication du vendeur était réservé, dans ce cas, si le premier acheteur avait revendu les marchandises avant l'expiration de trois jours, « afin d'obvier aux fraudes », dit le règlement. — Par contre, « le droit de suite ne pouvait être exercé par subrogation sur le prix. »

Les derniers principes posés par le règlement de la Chambre de commerce de Marseille n'apparaissent pourtant pas comme l'expression de

la jurisprudence générale de nos anciens Parlements. Ils se trouvent, en effet, en opposition formelle avec la doctrine des auteurs et la plupart des arrêts que nous avons pu relever à ce sujet (1).

Dans une consultation donnée à Paris le 8 juillet 1678, *Savary*, l'auteur le plus autorisé de l'ancien droit en matière commerciale, pose nettement en principe que la revendication ne peut s'exercer ès-mains d'un tiers-acheteur. Voici l'espèce sur laquelle le savant jurisconsulte fut appelé à se prononcer (2) : « Un négociant d'Anvers avait acheté un tonneau de marchandise à un marchand de Tourcoing, en le priant d'expédier la marchandise pour son compte à un négociant de Paris. Le vendeur passa au compte du négociant d'Anvers la somme de 55 livres, prix du tonneau ; et de

(1) Les documents que nous avons recueillis nous autorisent à nous séparer sur ce point de MM. Delamarre et Le Poitvin. Ces auteurs affirment, dans leur « *Traité de Droit commercial* » (Tome VI, p. 392), que « sous l'ancienne » jurisprudence le vendeur au comptant reprenait sa chose » dans les magasins d'un tiers qui l'avait achetée à crédit. »

Leur assertion, basée très-probablement sur le règlement de la Chambre de commerce de Marseille, est trop absolue. Si telle était la solution admise et appliquée dans le ressort du Parlement d'Aix, bon nombre de tribunaux, nous l'allons voir, refusaient au vendeur le droit de reprendre sa marchandise en mains tierces. Il semble même que la jurisprudence consulaire était plutôt fixée en ce dernier sens.

MM. Delamarre et Le Poitvin ne sont donc point fondés à présenter comme un principe général une disposition toute particulière à l'un de nos anciens Parlements.

(2) Savary. *Le Parfait Négociant.* II^e^ partie. Livre IV. Chap. 3, p. 317 et 318.

son côté, l'acheteur de Paris porta au crédit de son vendeur d'Anvers (premier acheteur) le prix de la marchandise. Deux mois après, le négociant d'Anvers tombe en faillite ; et le marchand de Tourcoing prétend revendiquer le tonneau livré au négociant de Paris. — Savary, consulté, estime que la prétention du négociant de Tourcoing n'est aucunement fondée. « Le » commerce d'achapt et de vente est consommé, » dit-il, entre les trois négociants... Si la prétention » du demandeur était admise, il n'y aurait » jamais de seureté dans les affaires du com- » merce.... Le marchand de Tourcoing ne peut » non plus suivre la marchandise ès-mains du » négociant de Paris, qui est une « tierce per- » sonne », si tant est qu'il l'eût encore en sa » possession ; car les choses mobiliaires n'ont » point de suite par hypothèque : cela est con- » forme au 170e art. du Titre VIII de la Cou- » tume de Paris, dont voici la disposition : » Meubles n'ont point de suite par hypotecque » quand ils sont hors la possession du débiteur », » de sorte qu'aux termes de cet article, le mar- » chand de Tourcoing ne peut revendiquer ledit » tonneau de marchandise. » *Toubeau,* dans ses » Institutes du Droit consulaire (1) », adopte la même opinion, après avoir pris l'avis d'un des juges les plus éclairés des Marchands de Paris. Le

(1) Toubeau. *Institutes du Droit consulaire.* T. II. Tit. 1. Ch. V, p. 22 et 23.

témoignage fourni par celui-ci était précis. « Nous » ne donnons point de préférence à un marchand » sur sa marchandise lorsqu'elle a changé de main, » écrivait-il à Toubeau le 30 may 1679, et nous ne » ferions point de distinction d'une marchandise qui » aurait été revendue en foire et d'une autre mar- » chandise qui aurait été revendue d'une autre ma- » nière. Tout cela supposé que la marchandise ait » changé de main et revendue de bonne foi et sans » fraude. »

Cette opinion de nos anciens auteurs se trouvait confirmée par de nombreux arrêts. Toubeau en cite trois du Parlement de Paris en date des 10 may 1587, 29 mars 1591 et 10 mars 1605 ; — un du Parlement de Thoulouse, dont il ne rapporte pas la date ; — un, enfin, du Parlement de Rennes daté du 15 janvier 1605.

Si nous ajoutons à cette liste d'arrêts les actes de notoriété de la Conservation de Lyon des 14 décembre 1722 et 19 janvier 1771, précités, qui exigent, comme condition essentielle de la revendication, l'existence des marchandises « en la possession des faillis », il semble bien qu'il faille poser comme règle généralement suivie par la jurisprudence consulaire, que ce droit ne pouvait s'exercer en mains tierces, hors les magasins de l'acheteur.

La revente des marchandises par le premier acheteur entraînait donc l'extinction du droit de suite du vendeur. Il ne restait à ce dernier, en

pareille hypothèse, qu'un droit de préférence sur le prix des marchandises qui se trouvaient en nature entre les mains du second acheteur (1).

Telle était notre ancienne jurisprudence avec ses variations, ses incertitudes, ses obscurités. Elle présentait un double inconvénient.

Les créanciers, d'une part, n'étaient point suffisamment protégés sous l'empire d'une législation qui autorisait la revendication jusque dans les magasins de l'acheteur : s'ils accordaient confiance au débiteur en raison de marchandises qui semblaient bien pourtant lui appartenir, ils s'exposaient à voir s'évanouir, au jour de la faillite, le gage sur lequel ils avaient compté, les marchandises faisant retour aux vendeurs non payés.

Notre ancienne jurisprudence facilitait singulièrement, d'autre part, les abus, les fraudes et les contestations. Le failli était, en quelque sorte, maître de l'action du vendeur, puisqu'il lui suffisait de déballer ou de ne pas déballer la marchandise, de la dénaturer ou de la laisser intacte, pour faire échouer ou aboutir la demande en revendication. On voit tout le parti que pouvait tirer de cette latitude un failli de mauvaise foi : le sort des créanciers était à sa merci. De là des contestations sans nombre, que favorisaient

(1) Cf. Toubeau et les arrêts qu'il cite à ce sujet. *Op.cit.* T.II, p. 23 et suiv. — Cf. aussi un arrêt du Parlement de Bordeaux en date du 10 mars 1665, rapporté par Brillon. *Dictionnaire des arrêts.* T. VI. *V° Vente* p. 829.

encore la contrariété et la variété des usages.

Ces inconvénients n'avaient pas échappé à la perspicacité de d'Aguesseau. L'illustre chancelier aurait voulu soumettre la revendication à une réglementation plus restrictive et uniforme. Dans ce but, il adressait, le 25 juin 1746, aux présidents des Parlements la lettre suivante (1): « C'est un » usage commun, dans les différents tribunaux » du royaume que, dans les cas de faillite ou » de banqueroute, ou de contrat d'attermoiement » passé entre le débiteur et ses créanciers, on » a égard à la demande d'un négociant qui » réclame, par droit de suite, la marchandise » qu'il avait envoyée au débiteur commun, « et » qui se trouve exister en nature au nombre » des effets de ce débiteur », sans obliger le » réclamateur à souscrire aux conditions de » l'accommodement qui se fait avec les autres » créanciers.

» Mais, comme il est nécessaire pour cela que » l'identité des marchandises revendiquées soit » constante et bien prouvée, c'est sur ce point » qu'on prétend que les Parlements ne suivent » pas tous la même règle.

» Il y en a, par exemple, où l'on n'a égard » à la demande en revendication que lorsque les » marchandises qui en sont l'objet se trouvent » encore sous balle et sous corde.

(1) *Œuvres de M. le chancelier d'Aguesseau.* T. IX. Lettre 448, p. 639 et 640.

» D'autres croient que, quoiqu'elles aient été » déballées, l'identité peut encore en être suffi- » samment constatée par le numéro, par l'aunage, » par la couleur, et quand les pièces d'étoffe ou » de marchandise ont ce qu'on appelle cap et » queue, c'est-à-dire deux chefs aux deux bouts » qui prouvent que les pièces sont entières et » n'ont point été coupées.

» Le bien du commerce paraît demander qu'il » y ait une « règle fixe » sur les preuves suffi- » santes pour établir l'identité des effets reven- » diqués, et il sera peut-être nécessaire que le » Roi explique sur ce sujet sa volonté par une » déclaration adressée à tous les Parlements du » royaume.

» C'est pour parvenir à cet objet avec plus » de connaissance que je vous prie de m'infor- » mer exactement de la jurisprudence que votre » compagnie a suivie jusqu'à présent sur cette » matière, et d'y joindre votre avis sur le genre » et la nature des preuves qui vous paraîtraient » nécessaires pour assurer le fait de l'identité » des marchandises, qui seront réclamées à » l'avenir par celui qui les aura envoyées au » débiteur commun.

« Vous pouvez conférer sur ce sujet avec ceux » des magistrats de votre compagnie que vous » jugerez à propos d'associer à ce travail et » avec MM. les gens du Roi à qui j'écris aussi » dans le même esprit. »

Un mois plus tard, le 23 juillet 1746, d'Aguesseau adressait son rapport au Roi. «.... Le bien » du commerce, écrivait-il (1), semble exiger que » tous ceux qui y contribuent soient traités avec » la même faveur. Cependant, en accordant un » droit de suite sur les marchandises, on attri- » bue à cette espèce de commerce un avantage, » qui ne peut avoir lieu pour celui des Banquiers » qui se fait en argent, on rend meilleure la con- » dition de quelques créanciers au préjudice des » autres, sur lesquels on rejette de nouvelles » pertes, et ceux-ci sont toujours en plus grand « nombre.

» Ce n'est point la prudence du créancier qui » fait que sa marchandise se trouve encore en » nature au nombre des effets de son débiteur. » C'est un pur hasard auquel il n'a point contri- » bué, et il faudrait quelque chose de plus per- » sonnel de sa part pour le garantir des risques » auxquels tous les créanciers d'un débiteur qui » a failli se sont également exposés.

» On pourrait conclure de ces observations » que ce privilège devrait être borné à la per- » sonne des Fabricants ; les Négociants, en mains » de qui les étoffes passent, ne méritant pas la » même faveur, et étant d'ailleurs très-convena- » ble d'accorder des distinctions aux Fabriques » et Manufactures.

(1) *Œuvres du chancelier d'Aguesseau.* T. IX. Lettre 449. p. 640 et 641.

» Mais ce serait donner atteinte à un usage » fondé sur le droit commun et sur la jurisprudence de tous les Parlements, qui ne diffèrent » entre eux que par rapport aux restrictions » plus ou moins grandes qu'ils ont mises à » ce privilège.

» Il semble donc que tout ce qu'on peut » faire est d'adopter la jurisprudence qui lui a » donné le moins d'étendue, en le bornant aux » marchandises qui sont « sous balle et sous » corde. » L'identité cesse en quelque manière » dès qu'elles sont déballées, puisque le tout » qu'elles composaient auparavant n'existe plus » dans la même forme, et la preuve de ce » changement serait sujette à des fraudes qu'on » ne pourrait découvrir que par des procédures » longues et coûteuses. On n'a jamais douté que » les règles les plus simples et les plus exemptes » d'abus et de contestations ne soient toujours » les plus convenables pour l'intérêt du commerce » et de tous les négociants. »

La tentative de d'Aguesseau ne produisit pourtant aucun résultat ; et, quand vint la discussion du Code de 1804, nos législateurs trouvèrent les choses en l'état.

La difficulté ne fut point encore tranchée : les rédacteurs du Code civil l'éludèrent en l'ajournant. Tout en décidant que « si la vente avait » été faite sans terme, le vendeur pouvait reven- » diquer les effets mobiliers non payés, tant

» qu'ils étaient en la possession de l'acheteur, » et en empêcher la revente, pourvu que la reven- » dication fût faite dans la huitaine de la livrai- » son, et que les effets se trouvassent dans le » même état dans lequel cette livraison avait été » faite, » l'art. 2.102 4°) C. civ. disposait dans son dernier alinéa : « Il n'est rien innové aux » lois et usages du commerce sur la revendication. »

Il appartenait aux rédacteurs du Code de commerce de statuer sur la question.

§ 2. — Code de commerce.

Le 13 germinal an IX (3 avril 1801), un arrêté des consuls instituait, auprès du ministre de l'intérieur, une Commission de sept membres, chargée de concourir à la rédaction d'un projet de Code de commerce.

Ce projet fut présenté au gouvernement par M. Chaptal, ministre de l'intérieur, le 13 frimaire an X (4 décembre 1801). Son article 351 était ainsi conçu : « La loi n'admet aucune reven- » dication sur les marchandises ou autres effets » mobiliers du failli (1). » Le remède était radical ; pour tarir la source des contestations, on supprimait purement et simplement le droit qui les faisait naître.

Au lendemain de la présentation du projet,

(1) V. ce projet rapporté dans le *Traité des Faillites* de Renouard, T. I, p. 122 à 129.

le 14 frimaire an X, un nouvel arrêté consulaire en ordonnait la communication aux tribunaux et conseils de commerce, qui étaient invités à transmettre leurs observations au gouvernement dans le délai de deux mois. Le projet fut également communiqué à la Cour de cassation et aux Cours d'appel.

162 tribunaux et chambres de commerce firent connaître leur opinion (1). — Sur ce nombre, 92 ne disaient mot de la revendication. — 10 approuvaient formellement le projet du gouvernement abolitif de la revendication : c'étaient notamment les chambres de commerce de Paris et de Louviers, et la Cour de cassation. — 20 demandaient le maintien des anciens usages : les tribunaux et les chambres de commerce de Marseille, du Mans, et de Rouen, le tribunal de commerce du Hâvre, la chambre de commerce de Nancy, et surtout celle de Reims, dont le mémoire était parfaitement rédigé (2), émettaient ce vœu. — 40, enfin, sollicitaient le maintien de la revendication en y apportant quelques restrictions. Les uns, comme la Cour d'appel de Rouen, le tribunal et la chambre de commerce de Bruxelles, la restreignaient aux marchandises vendues dans les dix jours qui

(1) Locré. *Légis. civ. et com. de la France.* T. XIX, p. 514 à 519 et p. 527.

(2) *Analyse raisonnée des observations des tribunaux et conseils de commerce*, par les citoyens Gorneau, Legras et Vital Roux, p. 146.

avaient précédé la faillite. Les autres, et en particulier les tribunaux de commerce de Montpellier, de Beauvais, de Saint-Quentin, les tribunaux et chambres de commerce de Troyes et de Toulouse, la limitaient aux marchandises encore en route. Le tribunal et le conseil de commerce de Caen étaient de ce dernier avis. « Nous pensons, disaient-ils (1), que la revendi- » cation doit être très-restreinte, mais que les » cas où elle peut avoir lieu doivent être déter- » minés par des dispositions précises. » Et ils demandaient qu'il fût fait exception au projet du gouvernement « pour les marchandises qui n'étaient point encore au pouvoir du failli, et pour celles qui lui auraient été seulement consignées. »

Ces observations entraînèrent la révision du projet par la Commission. L'article 351 fut cependant maintenu tel qu'il avait été primitivement rédigé.

Le projet révisé servit de base aux délibérations de la section de l'intérieur du Conseil d'Etat (2). Celle-ci trouva la réforme trop absolue. Elle rétablit le principe de la revendication, sans revenir toutefois aux anciens usages : de sages

(1) *Ibidem*, p. 144.

(2) Contrairement à ce qui s'était passé lors de la rédaction du Code civil, les commissaires n'assistèrent ni aux délibérations de la section, ni aux séances du Conseil d'Etat : ils ne furent appelés qu'accidentellement à fournir quelques renseignements.

restrictions étaient apportées au principe dans l'intérêt des créanciers (1).

Le projet de la section de l'intérieur fut transmis au Conseil d'Etat, qui délibéra sur le « titre de la Revendication » dans les séances des 2 et 5 mai 1807.

La question fut l'objet d'une vive discussion. On reconnaissait généralement que ce privilège avait reçu une trop grande extension sous l'ancienne jurisprudence. Fallait-il pour cela le supprimer complétement ?

Quelques membres du Conseil l'estimaient. « La vente, disaient-ils (2), est parfaite par le » seul consentement (3), et la propriété ne peut, » en passant sur la tête de l'acheteur, continuer » à résider sur celle du vendeur. Si la chose » vendue est expédiée et mise en route, elle » voyage aux risques et périls de l'acheteur qui » en supporte la perte. Le vendeur a suivi la foi » de l'acheteur : devenu créancier comme tous ceux » qui sont enveloppés dans le naufrage commun, » il doit subir les mêmes pertes. Dans le cas » de jet à la mer, la perte est supportée par » contribution sur toutes les marchandises. La

(1) V. le projet de la section de l'intérieur dans Locré. *Op. cit.* T. XIX, p. 327 à 329.

(2) Nous empruntons le résumé de la discussion qui s'éleva au sein du Conseil d'Etat à l'excellent rapport déposé par M. Renouard sur le bureau de la Chambre des Députés, le 26 janvier 1835 (*Moniteur* du 31 janvier 1835, p. 220, col. 2.)

(3) Tel était, en effet, le nouveau principe posé par l'art. 1583, C. civ.

» revendication n'est point une justice, parce » qu'elle n'est pas possible pour tous ; si on » l'admet, il faudrait, pour être conséquent, aller » jusqu'à charger les syndics de reconnaître les » marchandises fournies par chaque créancier et » de les rendre. Cet usage s'est établi dans le com- » merce à une époque où les voies de communi- » cation et les moyens de crédit manquaient de » développement, et où une livraison réelle était » habituellement exigée pour valider la vente. » Les revendications ont toujours été une source » inépuisable de difficultés qu'il faut tarir. La » fraude est impossible à empêcher dans les » magasins du failli où les marchandises, pleine- » ment à sa disposition, peuvent être dénaturées, » et où il modifiera à son gré la condition de » ses vendeurs, en créant une identité fausse » ou en en détruisant une vraie. Le crédit ne » souffrira pas de l'abolition de cet usage. On » n'établit pas ses espérances de paiement sur » les chances peu sûres d'une revendication, et » lorsqu'on craint une faillite, on ne traite pas. » Les tiers ont pu être induits à contracter » avec le failli dans la confiance que les mar- » chandises qu'ils voyaient dans ses magasins » étaient sa propriété et répondaient de leurs » créances. »

A l'appui de leur système, les partisans de la revendication faisaient valoir que : « lors-

» qu'on vend, c'est sous la condition d'être payé : » il n'y a donc réellement transfert de propriété, » affirmaient-ils, qu'après que cette condition se » trouve remplie. Si ce principe n'a pas été » appliqué aux meubles comme aux immeubles, » c'est par l'impossibilité de constater l'identité ; » quand l'impossibilité cesse, le principe doit » reprendre sa force : refuser au vendeur ce » droit qui fait sa sûreté, c'est ruiner le crédit » et nuire surtout aux villes de fabrique : per- » sonne ne voudra plus livrer avant d'être » payé. De quel droit les autres créanciers » profiteraient-ils de marchandises qui n'ont pas » été payées de leurs deniers et qui, n'ayant » pas été payées non plus par leur débiteur, » ne lui ont jamais réellement appartenu ? » Ce serait leur faire don du bien d'autrui. Un » navire fait naufrage : les sucres périssent, les » cotons sont sauvés. Les cotons retournent à » leur propriétaire ; on ne partage pas la perte » entre tous ceux qui ont contribué à la car- » gaison. La revendication est une protection » nécessaire contre la fraude d'un négociant » qui, à la veille de faillir, s'empresse de mul- » tiplier les commandes ; il sait bien qu'il ne » payera pas, mais il veut grossir fictivement » son actif et se créer les moyens d'offrir un » dividende et d'obtenir un concordat. »

Cette dernière opinion prévalut : le principe de la revendication fut adopté dans la séance

du 2 mai 1807 (1). Le Conseil d'Etat élargit même le cercle restreint dans lequel la section de l'intérieur avait enfermé l'application du principe. Le vendeur fut autorisé à revendiquer ses marchandises jusque « dans le domicile ou les magasins du failli » pourvu qu'il introduisît son action dans les « quinze jours de la livraison » (art. 140 du nouveau projet présenté par de Ségur dans la séance du 5 mai 1807) (2).

Les sections réunies de législation et de l'intérieur du Tribunat, appelées à formuler leurs observations, émirent un avis tout opposé. Elles se prononcèrent pour l'exclusion de la revendication, hormis les cas de dépôt ou de mandat, et ceux prévus par l'art. 2.279 du Code civil (3).

Des conférences s'engagèrent en vue d'une entente entre les sections du Tribunat et la section de l'intérieur du Conseil d'Etat. Un moyen terme proposé par Cretet rallia tous les suffrages : la revendication ne devait être admise que « pour les marchandises en cours d'expédition ou déposées chez les commissionnaires du failli. »

Dans la séance du 9 juillet 1807, de Ségur fit part au Conseil d'Etat de la transaction intervenue à la suite des observations du Tribunat. Malgré la vive opposition de l'archichancelier Cam-

(1) Locré. *Législation de la France.* T. XIX, p. 332.
(2) — » » » p. 345 et 346.
(3) — » » » p. 447 à 452.

bacérès, la modification proposée fut adoptée (1).

Tandis que ce travail de rédaction s'opérait au sein du Conseil d'Etat sous la présidence de l'archichancelier, Napoléon portait ses aigles victorieuses à Eylau et Friedland.

La paix de Tilsitt signée, l'empereur revint à Paris et se fit rendre compte de la situation des travaux sur le Code de commerce. Le « titre de la Revendication » appela particulièrement son attention. Sur son ordre, le Conseil d'Etat consacra deux nouvelles séances à l'étude de la question.

A l'issue de la première (1er août 1807) (2), l'empereur, qui présidait lui-même aux débats, chargea Jaubert de la rédaction d'un rapport spécial « sur la législation existante et le vœu du commerce. »

Le rapporteur présenta son travail dans la séance du 8 août 1807 (3). La discussion qui suivit ne modifia point l'avis précédemment émis : le Conseil maintint sa dernière rédaction : ce fut celle du Code de commerce.

Le 3 septembre 1807, le projet de Code de commerce était soumis par le gouvernement au Corps Législatif. Chargé d'en exposer les motifs, de Ségur résuma en ces termes les considérations qui avaient décidé le législateur à restreindre

(1) Locré. *Législation de la France*. T. XIX, p. 467 à 469.
(2) — » » » p. 487 à 501.
(3) V. le rapport très-documenté de Jaubert dans Locré. *Ibidem*, p. 502 à 522.

l'exercice du droit de revendication (1). « Le » Titre III contient une innovation et mérite, » par conséquent, de fixer votre attention. La » revendication était d'usage en France depuis » longtemps, et cette faveur, accordée au vendeur, » de reprendre sa marchandise lorsqu'il pou- » vait en prouver l'identité, lorsqu'il la retrouvait » sous balle, sous corde et sans altération, » n'était réglée par aucune loi et variait suivant » les localités : cet usage était la source d'un » grand nombre de contestations et le sujet » perpétuel des plaintes des créanciers dans toutes » les faillites ; ils supportaient avec peine ce » privilège et le regardaient comme une injustice. » Les rédacteurs du projet du Code avaient sup- » primé et interdit toute revendication : le plus » grand nombre des chambres et des tribunaux » de commerce avaient approuvé ce changement » par leur silence; d'autres avaient motivé leur » approbation. Quelques-uns avaient voté pour » le maintien de la revendication, s'appuyant » principalement sur cette raison qu'il ne fallait » pas changer sans nécessité un usage ancien- » nement établi en France et suivi dans quelques » autres pays.

» Après un examen approfondi, on a reconnu » que l'usage de la revendication était une source » de procès et un moyen de fraude; que la

(1) Locré. *Législation de la France.* T. XIX, p. 550 et 551.

» sagesse voudrait en vain régler un usage qui » n'est fondé ni sur le droit, ni sur l'équité, et » que son plus grand inconvénient était surtout » de laisser par ce privilège le sort des créan- » ciers à la merci de la volonté du failli, qui » pouvait à son gré favoriser l'un, sacrifier » l'autre, en conservant ou dénaturant les signes » qui peuvent constater l'identité, et en retardant » ou accélérant la vente des effets qui lui » auraient été livrés.

» D'après ces considérations, on s'est décidé » à ne permettre la revendication que pour la » marchandise en dépôt, pour celles qui sont en » route et qui n'ont pu encore être sujettes à » aucune confusion dans les magasins de l'ache- » teur ; nous l'admettons encore pour les remises » en effets non encore échus, ou échus et non » encore payés, si ces remises ont été faites avec » le simple mandat d'en recouvrer et d'en garder » la valeur à la disposition du propriétaire. »

Le 12 septembre 1807, à la suite du discours prononcé par Tarrible pour motiver le vœu d'adoption émis par les sections de législation et de l'intérieur du Tribunat réunies (1), le projet fut décrété par le Corps Législatif à 220 voix contre 13.

Le Titre III « de la Revendication » se trouvait ainsi conçu :

Art. 576. — Le vendeur pourra, en cas de

(1) Locré. *Législation de la France*. T. XIX, p. 591 et 592.

faillite, revendiquer les marchandises par lui vendues et livrées, et dont le prix ne lui a pas été payé, dans les cas et aux conditions ci-après exprimés.

Art. 577. — La revendication ne pourra avoir lieu que pendant que les marchandises expédiées seront encore en route, soit par terre, soit par eau, et avant qu'elles soient entrées dans les magasins du failli ou dans les magasins du commissionnaire chargé de les vendre pour le compte du failli.

Art. 578. — Elles ne pourront être revendiquées, si, avant leur arrivée, elles ont été vendues sans fraude, sur factures et connaissements ou lettres de voiture.

Art. 579. — En cas de revendication, le revendiquant sera tenu de rendre l'actif du failli indemne de toute avance faite pour fret ou voiture, commission, assurance ou autres frais, et de payer les sommes dues pour mêmes causes, si elles n'ont pas été acquittées.

Art. 580. — La revendication ne pourra être exercée que sur les marchandises qui seront reconnues être identiquement les mêmes, ou que lorsqu'il sera reconnu que les balles, barriques ou enveloppes, dans lesquelles elles se trouvaient lors de la vente, n'ont pas été ouvertes, que les cordes ou marques n'ont été ni enlevées ni changées, et que les marchandises n'ont subi en nature et quantité ni changement ni altération.

Art. 581. — Pourront être revendiquées, aussi longtemps qu'elles existeront en nature, en tout ou en partie, les marchandises consignées au failli à titre de dépôt, ou pour être vendues pour le compte de l'envoyeur : dans ce dernier cas même, le prix desdites marchandises pourra être revendiqué, s'il n'a pas été payé ou passé en compte-courant entre le failli et l'acheteur.

Art. 582. — Dans tous les cas de revendication, excepté ceux de dépôt et de consignation de marchandises, les syndics des créanciers auront la faculté de retenir les marchandises revendiquées, en payant au réclamant le prix convenu entre lui et le failli.

Art. 583. — Les remises en effets de commerce, ou en tous autres effets non encore échus, ou échus et non encore payés, et qui se trouveront en nature dans le portefeuille du failli à l'époque de sa faillite, pourront être revendiquées, si ces remises ont été faites par le propriétaire avec le simple mandat d'en faire le recouvrement et d'en garder la valeur à sa disposition, ou si elles ont reçu de sa part la destination spéciale de servir au paiement d'acceptations ou de billets tirés au domicile du failli.

Art. 584. — La revendication aura pareillement lieu pour les remises faites sans acceptation ni disposition, si elles sont entrées dans un compte-courant par lequel le propriétaire ne serait que créditeur ; mais elle cessera d'avoir lieu, si, à

l'époque des remises, il était débiteur d'une somme quelconque.

Art. 585. — Dans les cas où la loi permet la revendication, les syndics examineront les demandes, ils pourront les admettre, sauf l'approbation du commissaire : s'il y a contestation, le tribunal prononcera, après avoir entendu le commissaire.

§ 3. — Loi de 1838

En renfermant l'exercice du droit de revendication dans ces limites étroites, le législateur de 1807 croyait avoir tari la source des abus et des fraudes qu'on rencontrait à chaque pas sous l'ancienne jurisprudence. A en juger par les réclamations adressées au gouvernement lors du projet de refonte de la législation des faillites, le but n'avait pas été atteint. Invitées par une circulaire du ministre de la justice, en date du 22 mai 1827, « à » présenter leurs observations motivées et déve- » loppées touchant les modifications que la loi des » faillites était susceptible de recevoir », les Chambres de commerce se montrèrent en général très-défavorables à la revendication, dont l'application en matière de faillite n'engendrait, assuraient-elles, « que difficultés, fraudes et injustices. »

Ces plaintes furent le signal de nouvelles hostilités entre les partisans et les adversaires de la revendication.

La lutte s'engagea sur le projet de réforme de la

loi des faillites, présenté à la Chambre des Députés par le garde des sceaux Persil, dans la séance du 1er Décembre 1834.

La revendication des effets de commerce et des marchandises déposées ou consignées chez le failli était trop conforme aux principes généraux du droit pour n'être point consacrée par la nouvelle législation. Aucune difficulté ne fut élevée à ce sujet. La bataille devait se livrer, comme en 1807, autour du droit de revendication du vendeur. Toutefois, le terrain de la discussion se trouvait déplacé. Les anciens usages étaient passés de mode : personne n'en souhaitait le retour. Les tenants de la revendication ne demandaient qu'une chose : le maintien des dispositions du Code de commerce ; — leurs adversaires réclamaient, au contraire, l'abolition absolue de la revendication.

Le gouvernement prit nettement position pour ces derniers. Le projet ministériel contenait, en effet, un article 576 ainsi rédigé : « Les mar-» chandises expédiées aux frais et risques du » failli seront considérées comme livrées ; les » marchandises faisant route, mais dont la » livraison aurait été subordonnée par la lettre » de voiture au paiement immédiat du prix, » seront réputées non livrées. » C'était décréter la suppression du droit de revendication du vendeur. L'exposé des motifs ne laissait d'ailleurs aucun doute à cet égard. « Moins favorable

» encore que les privilèges qui, du moins, sont » fondés sur la nature des créances », disait le garde des sceaux à la Chambre des Députés (1), « la revendication des marchandi- » ses en route, ou se trouvant encore sous » balles et sous cordes, établit, entre des per- » sonnes qui ont également suivi la foi de » l'acheteur, une inégalité qui dépend de cir- » constances purement fortuites, telles que l'éloi- » gnement du domicile de l'expéditeur et la » célérité du voyage, ou ce qui est pire encore, » de la volonté du failli qui peut faire disparaître » plus ou moins rapidement les marques des » marchandises. Nous vous proposons d'« abolir » » ce principe d'inégalité, que les auteurs du Code » n'avaient conservé qu'à regret. »

La première Commission de la Chambre des Députés repoussa le système du gouvernement. M. Renouard, chargé de la rédaction du rapport, présenta son travail le 26 janvier 1835. L'éminent rapporteur posait la question en termes extrêmement lucides : « ... Doit-on, disait-il (2), écarter » toute revendication du moment où la propriété » a changé de maître, en telle sorte que l'objet » vendu, et non encore livré, tombe dans la » masse en cas de faillite?... Le projet du gou- » vernement supprime toute revendication après

(1) Séance du 1er décembre 1834. (*Moniteur* du 3 déc., p. 2.153, col. 3).

(2) *Moniteur* du 31 janvier 1835, p. 220, col. 2.

» livraison. Il décide que les marchandises expé-
» diées aux risques du failli et réputées, par
» cela seul, lui avoir été livrées, ne seront plus
» susceptibles de revendication. Après un examen
» attentif, votre Commission n'a pas cru que
» cette innovation aux lois et usages du com-
» merce offrît des avantages assez évidents pour
» pouvoir être adoptée. — Rendre impossible la
» revendication lorsque le failli, ni personne
» pour lui, n'a encore pris possession, ce serait
» pousser bien loin la rigueur. Si la marchandise
» vendue et expédiée au failli est devenue légale-
» ment sa propriété, du moins n'a-t-elle pas encore
» été mise à sa disposition. Elle n'a aux yeux de
» personne augmenté le crédit et l'actif de celui qui
» en est propriétaire sans en être possesseur. Le
» vendeur mérite une condition meilleure que la
» plupart des autres créanciers, car sa marchan-
» dise a été vendue lorsque déjà la faillite devenue
» imminente l'exposait à une perte certaine.
» Presque toujours, l'opération faite avec lui
» n'aura eu d'autre but que de spéculer sur son
» éloignement ou sur son ignorance, afin de
» masquer à ses dépens une partie du déficit
» laissé par la faillite. »

Le rapporteur reconnaissait, toutefois « qu'il
» fallait améliorer la rédaction du Code de com-
» merce, qui avait donné lieu à de nombreuses
» difficultés. » En conséquence, il proposait, au nom de la Commission, la rédaction suivante :

« Pourront être revendiquées les marchandises » expédiées au failli, tant que la tradition « réelle » » n'en aura point été effectuée « au lieu de leur » destination. »

La discussion s'ouvrit à la Chambre des Députés dans la séance du 24 février 1835. M. Quesnault, commissaire du roi, défendit vigoureusement le projet du gouvernement.

« La revendication, s'écriait-il (1), ne peut être » soutenue ni par des raisons tirées des principes » généraux du droit, ni par des raisons tirées » de l'intérêt commercial...

» En droit, il est certain que les marchandises » sont devenues la propriété du failli par le fait » seul de la convention de vendre; les marchan- » dises sont devenues sa propriété; elles sont si » bien sa propriété que si elles périssent en » route, c'est pour la masse des créanciers : un » article du Code, reproduit dans le projet établit » ce principe. La perte est pour la masse du » failli, parce que cette masse est propriétaire. » Et l'on voudrait que, dans le cas où les mar- » chandises arrivent à bon port, la propriété pût » en être contestée à la masse. On voudrait que » le vendeur des marchandises pût dire à la » masse dans le cas où elles périssent : je suis » complètement dessaisi ; j'ai transmis la pro- » priété à mon acheteur par le fait seul de la » convention; c'est donc pour l'acheteur qu'elle

(1) *Moniteur* du 25 février 1835, p. 413 et 414.

» a péri. Mais, dans le cas où elles arrivent à » bon port, on voudrait que le vendeur pût dire : » je n'ai point cessé d'être propriétaire de la » marchandise ; j'ai le droit de la revendiquer. » Un pareil système est inadmissible ; si les » marchandises sont perdues pour l'acheteur » parce qu'il est propriétaire, il est évident que » la revendication ne peut être exercée contre lui.

» Une autre preuve peut être apportée pour » établir que le failli est complètement propriétaire par l'effet de la convention de vente. Il » l'est si bien qu'il peut revendre les marchandises même en route, et avant qu'elles soient » entrées dans ses magasins, sur facture, sur le » connaissement qui lui est transmis.

» Ainsi, la revendication que l'on voudrait » conserver ne reposera plus seulement sur les » hasards d'une arrivée plus ou moins rapide, » elle dépendra de la volonté même du failli, » principe si abusif ; elle dépendra de la volonté » du failli qui pourra, à son gré, en revendant » les marchandises à un tiers, supprimer complétement la modification que l'on voudrait » maintenir.

» Je crois qu'il suffit d'invoquer ces principes » de droit pour faire admettre que la revendication ne peut plus subsister.

» Permettez-moi d'insister maintenant sur le » point de vue de l'intérêt commercial, car je » reconnais que nous devons complètement nous

» soumettre à cet intérêt; que, si les conséquences que je viens de tirer des principes de droit étaient déplorables au commerce, il faudrait les sacrifier, comme nous l'avons fait dans le cours de ce projet, à l'intérêt commercial qui nous serait démontré; mais, en vérité, je ne comprends pas comment on peut soutenir que la suppression de la revendication lésera l'intérêt commercial. Est-ce qu'au moment où l'on vend, l'on prévoit le cas de faillite? Est-ce que, si l'on prévoyait le cas de faillite, on ne refuserait pas de traiter et de vendre? Je mets de côté même ces considérations et je dis : lorsqu'on vend des marchandises destinées à être revendues immédiatement, peut-être déjà revendues par le failli qui a promis de livrer tant de quintaux de sucre, de telles autres marchandises, est-ce qu'on peut penser à un droit de suite sur des marchandises destinées à être revendues le même jour ou le lendemain? Est-ce que l'on conçoit la prévoyance de ce droit de suite sur des choses qui ne doivent pas rester un instant dans les mains du failli? Non, le crédit commercial ne repose pas sur ces droits de suite, sur ces privilèges... Il repose sur la confiance de la part de celui qui envoie ces marchandises, comme de la part de celui qui transmet des effets négociables, de l'argent.

» C'est dans la confiance que repose aujour-

» d'hui le crédit commercial. Eh bien ! le vendeur » de marchandises, comme celui qui a transmis » des effets ou de l'argent, a eu la même pré- » vision en vendant. L'esprit du contrat est le » même ; les prévisions sont les mêmes. Il faut » que tous ceux qui ont eu confiance dans le failli » partagent le même sort : il faut que, dans le » naufrage commun, tous supportent une perte » uniforme. C'est ce que la justice réclame à » l'égard des personnes qui se sont toutes égale- » ment livrées à la solvabilité du failli. — On » veut faire reposer le crédit exclusivement sur des » droits de suite et de revendication incompatibles » avec l'activité du commerce. C'est à la personne » que l'on vend, comme c'est à la personne que » l'on prête ; ce n'est pas sur la chose qui est » destinée à disparaître que l'on place sa confiance, » c'est en la personne ».

M. Hébert combattit l'argumentation du commissaire du roi « au nom de la justice, de l'équité et » de l'intérêt du commerce »...« La revendication, » dit-il (1), n'est autre chose que la résolution » de la vente faite ; car la vente est faite sous » une condition, le paiement du prix. Si l'ache- » teur ne paie pas, le vendeur reprend la chose » vendue. — Toutes les fois que les marchan- » dises ne seront pas entrées dans les magasins » de l'acheteur, elles n'auront pas pu tromper

(1) *Moniteur* du 25 février 1835, p. 414.

» les tiers en leur inspirant de la confiance ;
» le principe qui protège le vendeur impayé devra
» donc prévaloir... »

Les défenseurs de la revendication l'emportèrent. La Chambre ne s'arrêta même pas au système mixte proposé par M. Jacques Lefebvre (1), et adopta les conclusions de la Commission avec une légère modification de détail (2).

Le gouvernement ne se tint cependant point pour battu. En portant, le 28 mars 1835, à la Chambre des Pairs le projet adopté par la Chambre des Députés, le garde des sceaux, M. Persil, s'exprimait ainsi (3) : « ... En admet-
» tant la revendication pour les effets de porte-
» feuille dans les cas déterminés par le Code de
» commerce, le gouvernement avait proposé de
» l'interdire pour les marchandises vendues et
» livrées... La discussion générale qui eut lieu
» à la Chambre des Députés a fait triompher le
» principe contraire... « Cette décision peut être
» susceptible de diverses critiques »... En expé-

(1) L'amendement de M. Jacques Lefebvre était ainsi conçu : « Les marchandises expédiées aux frais et risques du failli sont » considérées comme livrées, si la lettre de voiture ou le » connaissement lui ont été envoyés par l'expéditeur. — Les » marchandises en route, mais dont la livraison aura été subor- » donnée soit au paiement immédiat du prix, soit à l'acceptation » du failli après vérification de la qualité, seront réputées non » livrées. » (*Moniteur* de même date, p. 414).

(2) Sur la demande de M. Gaillard-Kerbertin, le mot « réelle », qui se trouvait dans le projet de la Commission, disparut de la rédaction définitive de l'art 576. (*Moniteur* du 25 février 1835, p. 416).

(3) *Moniteur* du 29 mars 1835, p. 648.

» diant la marchandise, le vendeur a suivi la » foi de son acheteur ; « il faut qu'il en subisse » les conséquences. » C'était demander à la Chambre des Pairs un vote contraire à celui de la Chambre des Députés.

La session ayant été close le 11 septembre 1835, avant que la Commission nommée pour l'examen du projet eût déposé son rapport, la Chambre des Pairs fut à nouveau saisie de la question le 26 janvier 1836. — Le gouvernement était encore plus explicite qu'en 1835 : il maintenait formellement son projet primitif. « Les » privilèges et le droit de revendication au pro- » fit des vendeurs d'effets mobiliers sont sup- » primés », lisons-nous dans le second exposé des motifs (1). « En ce point, comme en beaucoup » d'autres, le projet tend à améliorer le sort de » la masse des créanciers et à répartir plus » également, entre tous, les effets d'un désastre » commun. »

La Chambre des Pairs en renvoya l'examen à la Commission précédemment nommée. Celle-ci déposa, le 10 mai 1836, par l'organe de son rapporteur M. Tripier, des conclusions contraires au projet du gouvernement. « ...Le failli n'ayant » pas reçu la livraison de la marchandise, disait » Tripier (2), ses créanciers n'ont pas traité avec

(1) *Moniteur* du 27 janvier 1836, p. 152, col. 3.
(2) — du 12 mai 1836, p. 1.063, col. 3.

» lui sur la foi de ce gage, et par suite de la » confiance que sa possession leur aurait inspirée ; » ils n'ont donc pas même un motif d'équité à » invoquer. Votre Commission pense que la jus- » tice et l'intérêt du commerce doivent faire » maintenir le principe de la revendication... »

La clôture de la session (12 juillet 1836) ajourna de nouveau la discussion du projet, qui fut présenté, pour la troisième fois, à la Chambre des Pairs, dans la séance du 17 janvier 1837. De moins en moins favorable au vendeur, le gouvernement avait retranché du projet toute disposition relative aux marchandises en cours d'expédition. « Lorsque la vente des marchan- » dises en a transféré la propriété au failli, » portait le nouvel exposé des motifs de M. Persil (1), « lorsque l'expédition de ces marchan- » dises, qui équivaut à leur tradition, les a mises » à ses risques, le vendeur qui a suivi la foi de » l'acheteur n'est plus qu'un créancier comme » les autres, et dans le naufrage commun, le » sort de tous les créanciers doit être égal. Sans » doute, il faudrait faire violence à ces principes » si l'intérêt du commerce l'exigeait. Mais com- » ment le crédit pourrait-il reposer sur une base » aussi précaire, aussi hasardeuse que ce droit de » revendication, limité au cas où les marchandises » sont en route, et dépendant de la distance des » lieux, des accidents qui peuvent prolonger ou

(1) *Moniteur* du 18 janvier 1837, p. 123, col. 1.

» abréger le voyage, et surtout de la volonté du » failli qui est toujours le maître d'anéantir la » revendication par une revente de marchandises? » On objecte que le débiteur qui sent les approches de sa faillite peut faire des achats considérables pour enrichir sa masse des dépouilles » des malheureux expéditeurs. Mais si ce débiteur » a conservé assez de crédit pour tromper les » commerçants qui traitent avec lui, il peut, à la » même époque, avoir également emprunté des » sommes d'argent considérables ; et pourquoi, » dans ce cas, les créanciers pour marchandises » vendues auraient-ils un privilège que n'ont pas » les créanciers pour argent prêté ? Gardons-nous » d'accorder à certains créanciers une faveur particulière qui serait une injustice à l'égard de la » masse, et qui tournerait contre eux-mêmes » dans d'autres faillites. On invoque les usages » du commerce. Mais s'il est vrai que le droit » exceptionnel de revendication a cessé d'exister » chez la plupart des peuples commerçants, nous » aurions grand tort de rester en arrière et de » conserver un usage qui nous retiendrait à notre » détriment hors du droit général du commerce, » ramené sur ce point chez d'autres peuples aux » principes du droit commun ».

La Commission de la Chambre des Pairs repoussa, une seconde fois, le système du gouvernement et déclara se ranger à l'avis de la Chambre des Députés.

Le 13 avril 1837, M. Tripier, maintenu dans ses fonctions de rapporteur, justifiait en ces termes la décision prise par la Commission (1) : « Le gouver-
» nement vous propose la suppression absolue du
» droit de revendication. N'est-il pas à craindre
» que cette innovation exerce une influence funeste
» sur les opérations commerciales ?

» Les fabricants qui sont dans l'usage d'expé-
» dier des marchandises d'un lieu dans un autre,
» sans en avoir reçu le prix, ne seraient-ils pas
» effrayés d'un changement qui diminuerait leurs
» sûretés ? La prudence leur imposerait la loi
» d'exiger le paiement comptant des acheteurs
» dont la solvabilité ne leur serait pas démontrée.
» Si le droit de revendication n'est pas le motif
» absolu et déterminant de l'expédition, il est au
» moins une considération puissante qui agit sur
» le vendeur et contribue à sa sécurité. On ne
» peut pas l'altérer sans porter le trouble dans
» ses opérations. Une réflexion a frappé tous les
» esprits : un débiteur, à la veille de cesser ses
» paiements, pourrait faire des achats qui enri-
» chiraient sa masse aux dépens des vendeurs
» privés de tout recours. — On répond que le
» code actuel fournit aux débiteurs un moyen de
» prévenir la revendication par une vente de la
» marchandise avant son arrivée. — Si l'intéret
» des tiers acquéreurs a commandé une excep-

(1) *Moniteur* du 15 avril 1837, p. 894, col. 3 et 895 col. 1.

» tion au principe de la revendication dans un
» cas particulier, ce n'est pas un motif pour an-
» nuler complètement ce recours.

» La disposition proposée aurait des consé-
» quences bien autrement graves que celles qui
» résultent du Code. Pour appliquer l'exception
» qu'il autorise, il faut une vente sérieuse, dont
» les parties intéressées ont le droit de discuter
» la réalité. Par le nouveau principe, on n'exige au-
» cune condition : la fraude du débiteur sera assurée
» d'un plein succès. Sous le code actuel, la vente
» ne fait obstacle à la revendication que lorsqu'elle
» est faite sur factures et connaissements ou lettres
» de voiture. Les vendeurs de la marchandise ex-
» pédiée, peuvent prendre des précautions pour em-
» pêcher la remise de ces pièces à leurs acheteurs
» et prévenir une revente abusive : ainsi, le failli
» n'est pas toujours le maître d'anéantir la reven-
» dication par une revente : par le principe nou-
» veau, toute protection est enlevée aux vendeurs,
» ils sont livrés à la discrétion de leurs acheteurs.

» Cette disposition aurait même une portée
» plus étendue ; non seulement elle faciliterait la
» fraude de l'acheteur, mais elle dépouillerait
» le vendeur par le seul fait de l'expédition et
» contre la volonté de l'acheteur. Si ce dernier
» tombait inopinément en faillite avant d'avoir
» payé le prix de la marchandise expédiée, il
» serait privé de la faculté de la restituer à son
» vendeur ; elle serait acquise à la masse de

» ses créanciers. Les partisans de cette innovation » ont dit, pour la justifier, qu'elle était conforme » aux principes du droit civil ; que, la vente ayant » transmis la propriété de la marchandise, tout » est consommé et le vendeur non payé ne peut » plus exercer que les droits de créancier.

» Si la rigueur des principes pouvait être portée » jusqu'à ce point en matière civile, conviendrait-il » de l'appliquer aux matières commerciales ? Elles » ont leurs règles spéciales qui reposent sur la » bonne foi et sur la confiance ; rien ne serait plus » contraire à la bonne foi, plus propre à altérer la » confiance, que l'annulation de tous les droits du » vendeur non payé sur la marchandise expédiée.

» Mais les principes généraux du droit ne » s'opposent pas au maintien de la revendication : » ils la consacrent même formellement par l'art. » 2102 du Code civil. Tous les contrats synal- » lagmatiques sont soumis à un principe commun » qui est inséparable de leur nature, « celui de » la résolution à défaut d'exécution » ; il est » plus rigoureux à l'égard de la vente que » pour toute autre convention. Si le vendeur » consent à transmettre la propriété de la chose, » c'est sous la foi de l'obligation contractée par » l'acheteur de payer le prix : ces engagements » sont corrélatifs : celui du vendeur ne peut » exister si l'acheteur n'exécute pas le sien.

» La stipulation qui transmet la propriété » n'est pas pure et absolue ; elle est subor-

» donnée à la condition que l'acheteur payera » la somme convenue. Toute obligation condi- » tionnelle est résolue de plein droit si la con- » dition ne se réalise pas. Ainsi, par défaut » de payement du prix, la vente cesse d'exister » ou plutôt elle n'a jamais eu cette existence » définitive ; elle n'a pas été complète et n'a pas » opéré une translation entière de propriété (1).

« Si on avait donné à cette vérité tout l'effet » dont elle était susceptible, on aurait maintenu » l'action du vendeur tant que la marchandise

(1) M. Tripier avait déjà dit dans son premier rapport (Séance de la Chambre des Pairs du 10 mai 1836) « ... Si » la convention de vente mobiliaire est parfaite par le seul » consentement, elle n'est consommée et exécutée que par » la tradition .. L'inexécution par l'une des parties ne » relève-t-elle pas l'autre de son engagement, et n'opère- » t-elle pas la résolution du contrat encore incomplet ?... » (*Moniteur* du 12 mai 1836, p. 1.063, col. 3).

L'argumentation du rapporteur était vicieuse : elle reposait sur la confusion de deux pactes qu'il faut soigneusement distinguer : le pacte commissoire *exprès* et le pacte commissoire *tacite*.

Sans doute, la condition résolutoire est sous-entendue dans les contrats synallagmatiques pour le cas où l'une des parties ne remplira point ses engagements : ainsi le décide l'art. 1184 C. civ. Mais la résolution, fondée sur cette condition tacite, ne s'opère pas *de plein droit* : elle doit être demandée en justice. Là était l'erreur de M. Tripier. Seule, la condition résolutoire *expressément stipulée dans le contrat* produit effet *immédiat*. (Encore faut-il, dans l'opinion de certains auteurs, que la partie, envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, manifeste, en ce cas, sa volonté de résoudre le contrat par une sommation adressée au débiteur.)

Au surplus, si « le contrat de vente avait cessé d'exister par défaut de paiement du prix », comme l'affirmait Tripier, comment les syndics auraient-ils pu en exiger l'exécution ? Or, ce droit leur était réservé dans le projet adopté par la Chambre des Députés, et M. Tripier ne le leur contestait pas. Il y avait donc dans le raisonnement du rapporteur une contradiction manifeste.

» aurait été en la possession de l'acheteur. Sa » transmission à un tiers aurait pu seule former » obstacle à l'exercice de son droit : néanmoins, » pour concilier les intérêts opposés des vendeurs » et des créanciers du failli, cet exercice a été » interdit lorsque la marchandise est entrée dans » les magasins de l'acheteur ou dans ceux de » son commissionnaire. Cette restriction est la » seule qui puisse être apportée aux droits du » vendeur.

» Les partisans de l'abolition absolue invo- » quent le principe de l'égalité entre les créan- » ciers du failli. Sans doute, la loi de l'égalité » doit régir tous ceux qui sont dans une position » identique; mais, lorsqu'il existe des différences » essentielles dans les conventions, le sort des » contractants doit être différent. Chaque contrat » a sa nature particulière et doit produire les » effets qui lui sont propres. Une règle uniforme » qui méconnaîtrait ces caractères distinctifs » serait le renversement des conventions. Ainsi, » un prêt fait à un failli constitue une créance » soumise aux chances de la faillite, parce que » les deniers confondus dans le patrimoine du » débiteur lui sont acquis irrévocablement. Le » même principe est applicable à la vente d'une » marchandise qui est entrée dans les magasins » de l'acheteur, quoique l'opération soit diffé- » rente; mais la vente d'une marchandise non » livrée n'a opéré aucune confusion avec la

» fortune du failli : « le vendeur avait une » créance éventuelle qui s'évanouit par la reven- » dication » : il ne peut être assimilé à un » prêteur et rangé dans la même classe.

» On a annoncé que le droit de revendication » avait cessé d'exister chez la plupart des peuples » commerçants. Cette circonstance, si elle était » prouvée, ne serait pas une raison absolue de déci- » sion : malgré le désir d'introduire dans le com- » merce un droit uniforme, il faut reconnaître que » chaque peuple a ses usages qu'il est bon de res- » pecter. Mais ce fait est-il bien vérifié? Lors de la » discussion qui a préparé le Code, l'argument » contraire a été présenté en faveur de la reven- » dication et n'a pas été contredit. M. de Ségur, » rapporteur, disait qu'il était convenable de se » mettre en harmonie avec le droit des nations » de l'Europe et que, chez toutes, la revendication » était admise. M. Begouen ajoutait : La section » a été plus sévère que toutes les nations com- » merçantes de l'Europe chez lesquelles la reven- » dication s'exerce sur les marchandises trouvées » chez le failli sans avoir été dénaturées. — Ces » assertions n'ont pas été contredites.

« Le droit du vendeur, tel qu'il est limité par » le Code, mérite d'autant plus de respect qu'il » ne peut jamais s'exercer sur les marchandises » qui ont pu motiver la confiance des créanciers » et sur la foi desquelles ils lui ont fait des » avances.

» Votre Commission a l'honneur de vous pro-
» poser de rétablir les dispositions qui avaient
» été adoptées par la Chambre des Députés sur
» cette partie de la loi. »

La position n'était plus tenable pour les adversaires de la revendication : ceux-ci le comprirent et abandonnèrent la lutte. L'amendement proposé par la Commission fut adopté, sans discussion, dans la séance du 10 mai 1837 (1).

Devant cette résistance persévérante des deux Chambres, le gouvernement baissa pavillon. — En présentant à la Chambre des Députés, le 15 janvier 1838, le projet définitif de la loi sur les faillites, M. Barthe, garde des sceaux, passait la déclaration suivante : «... La proposition de sup-
» primer le droit de revendication a excité les
» alarmes dans une certaine classe de commer-
» çants; ces alarmes, qui ont été partagées dans
» l'une et l'autre Chambre, ont inspiré au gou-
» vernement, jaloux de ménager et de rassurer
» tous les intérêts commerciaux, des inquiétudes
» sur le mérite de l'innovation qu'il avait pro-
» posée. Dans le doute, il vaut mieux s'en tenir
» à ce qui existe; nous croyons donc devoir vous
» proposer le maintien de la revendication (2). »

Aucun débat ne s'ouvrit plus sur la question de principe. Un seul député, M. Teste, crut devoir « protester solennellement » contre l'opinion qui pré-

(1) *Moniteur* du 11 mai 1837, p. 1143, col. 1 et 2.
(2) — du 16 janvier 1838, p. 105.

valait (1). Cette protestation ne trouva d'écho ni dans la Chambre des Députés, ni dans la Chambre des Pairs. La disposition proposée par le gouvernement fut votée à une forte majorité, et devint l'article 576 du Code de commerce.

Après quatre ans de luttes, la victoire était acquise aux partisans de la revendication.

Nous touchons au terme de notre étude historique. Pénétrant, maintenant, dans l'édifice dont nous venons de décrire les lignes maîtresses, nous allons en examiner toutes les dispositions par le détail. Nous entreprendrons, ensuite, la critique de l'œuvre législative, en recherchant les améliorations qui pourraient y être apportées.

(1) Séance de la Chambre des Députés du 5 avril 1838 (*Moniteur* du 6, p. 812, col. 1.)

CHAPITRE II

De la Revendication exercée par la femme dans la faillite du mari

La femme peut se présenter dans la faillite du mari à trois titres divers :

1° Comme propriétaire, revendiquant *en nature* des meubles ou des immeubles qu'elle prétend lui appartenir ;

2° Comme créancière, munie de son hypothèque légale, qu'elle voudrait opposer à la masse ;

3° Comme donataire de son mari, réclamant l'exécution de donations qui lui ont été faites soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage.

La faillite du mari réagit sur chacune de ces situations, et modifie profondément les droits qui appartiennent à la femme de ce triple chef.

Il n'entre pas dans notre tâche de passer en revue toutes les dispositions de la loi commerciale à cet égard. Pareille étude sortirait des limites que nous nous sommes tracées. Restant dans le cadre de notre sujet, nous n'envisagerons

la femme que sous un seul aspect, et nous bornerons à examiner les restrictions apportées par la loi à l'exercice de son droit de reprise.

Le législateur de 1807, nous l'avons vu, avait usé d'une excessive sévérité à l'endroit de la femme. Par un sentiment de méfiance, qui s'expliquait sans se justifier, il l'avait privée en partie de la faculté de retirer ses apports mobiliers de la faillite du mari. — La loi du 28 mai 1838 vint mitiger heureusement les dispositions trop rigoureuses du Code de commerce.

Du rapprochement des articles du Code avec les textes nouveaux naît une question transitoire, qui se pose tout naturellement au seuil de notre étude. Quel est le champ d'application de la loi nouvelle ?

Les époux, nous le supposons, se sont unis sous l'empire du Code de 1807. Postérieurement à la promulgation de la loi de 1838, le mari tombe en faillite. Est-ce la loi existant à l'époque du mariage, ou bien celle qui se trouve en vigueur au moment de l'ouverture de la faillite, qui détermine l'étendue du droit de reprise de la femme?

Aucune difficulté ne s'élève lorsque les droits des créanciers chirographaires, — avec lesquels la femme est ici en conflit, — n'ont pris naissance que depuis la loi de 1838. La loi nouvelle forme titre en faveur de la femme : les créanciers ont contracté sous l'empire de cette loi qu'ils connaissaient ou étaient censés connaître, com-

ment, dès lors, pourraient-ils prétendre faire revivre, à leur profit, les anciennes dispositions du Code de commerce ?

La question paraît plus délicate quand le titre des créanciers est antérieur à 1838. Il faut bien reconnaître, en effet, qu'au moment de la promulgation de la loi, les créanciers du mari avaient un droit de gage *éventuel* sur les biens meubles de la femme, réputés propriété de leur débiteur. Mais ce droit éventuel constituait-il pour eux un *droit acquis* ou une pure *expectative* que la loi nouvelle pouvait faire disparaître ? La jurisprudence s'est prononcée en ce dernier sens, non sans raison. Concevrait-on, en effet, que les créanciers chirographaires aient un droit acquis sur les biens de leur débiteur, alors que celui-ci en conserve la libre et entière disposition, alors qu'il peut les aliéner, voire même les dissiper, pourvu qu'il agisse sans fraude ! « Soumis aux éventualités » des conventions faites avec le failli tant qu'il » avait le libre exercice de ses biens, dit la Cour » de Cassation (1), les créanciers doivent l'être, à » plus forte raison, aux modifications législatives » dont l'expérience a fait connaître la nécessité, » et que l'intérêt public a réclamées. »

Il en résulte que toutes les faillites ouvertes depuis 1838 rentrent, au point de vue qui nous occupe, dans le domaine de la loi nouvelle.

(1) Cass. 3 janvier 1844. D. 44, 1, 93. — *Adde.* Cass. 2 août 1847, S. 48, 1, 128.

L'empire de la loi de 1838 étant ainsi délimité, une autre question se présente, que nous devons résoudre avant d'aborder l'étude des textes : dans quels cas, à quelles conditions, les dispositions de la loi recevront-elles application ?

La question est double : elle se pose au regard des créanciers d'une part, au regard de la femme d'autre part.

Les créanciers ont évidemment intérêt à réduire les droits de la femme à leur plus simple expression : quand pourront-ils se prévaloir des dispositions restrictives édictées en leur faveur ? Tel est le premier aspect de la question. — D'un autre côté, la femme, qui désire exercer son droit de reprise dans les limites fixées par le législateur, peut-elle agir *de plano* ? N'a-t-elle pas une formalité préalable à remplir, une action préliminaire à introduire ? C'est le second point que nous devrons élucider.

Le premier problème semble des plus simples. La solution n'en est-elle pas toute fournie par l'art. 557 du Code de commerce ? Les dispositions de la loi, dit cet article, sont écrites « pour le cas de faillite du mari » : les créanciers pourront donc les invoquer dès que le mari sera « en état de faillite. »

Mais quand y aura-t-il *faillite du mari ?* La faillite doit-elle être *déclarée* par jugement du tribunal de commerce, ou la simple cessation de paiements suffit-elle ? L'état de faillite est-il

de fait ou *de droit ?* En d'autres termes, est-ce le jugement déclaratif qui donne à la faillite son existence légale, ou bien la faillite existe-t-elle par le fait seul de la cessation des paiements, indépendamment de tout jugement déclaratif ?

La question devient fort grave : son intérêt n'est plus limité au sujet qui nous occupe ; il embrasse toute la matière des faillites.

Notre avis est qu'il n'y a point de faillite en dehors d'un jugement qui la déclare, et qu'aucun des effets, attachés par la loi à l'état de faillite, ne peut se produire tant que le fait de la cessation de paiements n'a été constaté et *déclaré* par le tribunal de commerce.

Cette opinion rencontre de nombreux contradicteurs : aussi apporterons-nous à la justifier un soin particulier.

Toute l'argumentation de nos adversaires tient dans l'art. 437 du Code de commerce. Cet article, dit-on, dispose formellement que « tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de faillite. » La loi considère donc le commerçant comme failli et le qualifie tel par cela seul qu'il a cessé ses paiements. Il y a là « un état de fait qui existe par lui-même, que le jugement déclaratif constate, mais ne crée pas. » — Or, la constatation d'un fait ne rentre pas dans les attributions spéciales et exclusives de tel ou tel tribunal déterminé ; elle

est du domaine de toutes les juridictions. — Il appartient, dès lors, aux tribunaux civils, investis de la « plénitude de juridiction », de reconnaître, indépendamment de tout jugement déclaratif, si le fait caractéristique de l'état de faillite existe, et d'en tirer les conséquences légales à l'occasion et dans l'intérêt des contestations qui leur sont soumises.

Bien qu'elle soit adoptée par la Cour de Cassation (1), et développée avec talent par des auteurs considérables (2), cette argumentation ne nous paraît pas convaincante.

Sans doute, la faillite est un fait nécessairement préexistant au jugement qui le constate. Sans doute, le caractère constitutif, le caractère essentiel de ce fait, est la cessation de paiements. Mais la question est précisément de savoir si ce fait peut produire des effets légaux en l'absence de tout jugement déclaratif, en dehors de toute constatation judiciaire par le magistrat compétent.

Or, à ce point de vue, il n'y a rien à conclure de l'art. 437 C. co., qui définit la faillite sans toucher au problème.

(1) Cass. 22 février 1888. D. 88. 1. 311. — Cass. 29 avril 1889. D. 90. 1. 19 et la note.

(2) Renouard. T. I, p. 228, sur l'art. 437, n° 2.
Bédarride. T. III, n° 994.
Esnault. T. I, n° 83. — T. III, n° 594.
Pardessus. T. II, n°s 1.094 et 1.108.
Alauzet. T. VI, n°s 2.401 et 2.798.
Conf. Dalloz. *Suppl. au Rép.* V^is *Faillites et Banqueroutes*, n°s 362 et suiv.

La solution de la question apparaît, au contraire, très-nettement formulée dans l'art. 440 C. co. — « La faillite, dispose cet article, est *déclarée par jugement* du tribunal de commerce. » Qu'est-ce à dire ? Sinon que la faillite n'existe pas légalement sans *déclaration* du juge consulaire ?

Cette déclaration, il est vrai, ne constitue point la faillite, mais elle est, pour ainsi dire, l'acte de naissance qui lui donne l'existence officielle. En d'autres termes, le simple fait de la cessation de paiements peut bien contenir la faillite en germe, la faillite à l'état embryonnaire : mais celle-ci ne prend naissance, n'a d'existence, de vie réelle, que le jour où le *jugement déclaratif* vient lui donner une consistance légale.

L'art. 440 C. co. est d'autant plus décisif que le législateur a eu soin de préciser, en 1838, la mission qu'il confiait aux tribunaux de commerce à cet égard. Sous l'empire du Code de commerce, c'était *l'ouverture de la faillite* que devait déclarer le juge consulaire (ancien art. 441), et la date de la cessation de paiements déterminait celle de l'ouverture de la faillite. Aujourd'hui, sous la loi de 1838, c'est *la faillite elle-même* qui doit être *déclarée* par le tribunal de commerce ; et son ouverture ne date jamais que du jour du jugement déclaratif. N'est-ce pas la preuve la plus manifeste que, dans la pensée du législateur, il ne peut y avoir de faillite, en dehors d'un jugement du tribunal de commerce qui la constate et *la déclare* ?

Que l'on examine, au surplus, les effets de la faillite, et l'on verra que la loi prend toujours comme point de départ de ces effets, non le fait de la cessation de paiements, mais le jugement déclaratif ou l'époque *déterminée par le jugement* comme étant celle de la cessation de paiements.

Ainsi, c'est le *jugement déclaratif de la faillite* qui, de plein droit, à partir de sa date, dessaisit le failli de l'administration de ses biens (art. 443). C'est ce jugement qui suspend toutes les poursuites individuelles introduites contre le failli (art. 443), et qui entraîne l'exigibilité immédiate de ses dettes passives non échues (art. 444). C'est à compter du jugement déclaratif que les intérêts des créances, non garanties par un privilège, nantissement ou hypothèque, cessent de courir à l'égard de la masse (art. 445). C'est enfin le jugement déclaratif qui détermine l'étendue de la période suspecte (art. 446 et suiv.), qui ordonne l'arrestation du failli et l'apposition des scellés à son domicile (art. 455), qui organise, en un mot, la faillite (art. 451, 462 et suiv., C. co.). Il n'est pas jusqu'à la rubrique même du Chapitre I[er] du Titre de la Faillite qui ne lie intimement les effets de la faillite au jugement déclaratif. — Par contre, nous ne trouvons dans tout le Titre de la Faillite aucun texte qui se réfère à l'hypothèse d'une faillite de fait, d'une faillite non déclarée. — C'est donc qu'il n'y a point de faillite sans jugement déclaratif.

Les travaux préparatoires de la loi ne laissent, d'ailleurs, aucun doute à ce sujet. — Dans l'ancien droit, le jugement déclaratif était inconnu. On y considérait la faillite comme « un fait qui portait sa preuve avec lui-même. » De là des difficultés inextricables pour constater l'état de faillite, pour déterminer le *fait* qui le constituait. — Le législateur de 1807 voulut porter remède à cette situation : ne pouvant arriver à établir un criterium certain, qui permît de reconnaître à première vue l'existence de la faillite, il laissa aux tribunaux de commerce le soin d'en déclarer l'ouverture (ancien art. 441). — La loi de 1838 est venue confirmer et même augmenter les pouvoirs du juge consulaire. Celui-ci n'est plus lié par les présomptions que l'ancien Code de commerce attachait à quelques faits particuliers (ancien art. 441) : la loi s'en remet à son appréciation souveraine. « Le système de la Commission, ou plutôt du » gouvernement, en rédigeant le projet de loi, » (disait M. Quénault, rapporteur de la loi à la » Chambre des Députés (1)), a été d'exiger, pour » constituer la faillite, ce qu'on appelle la cessa- » tion des paiements, c'est-à-dire de ne plus s'at- » tacher à un fait isolé, tel qu'un ou deux » protêts, tel même que la clôture du magasin, » qui pourrait tromper sur l'intention et le sens » dans lequel cette circonstance aurait eu lieu,

(1) Séance du 27 mars 1838 (*Moniteur* du 28, p. 703, col. 2). Certains auteurs attribuent à tort ces paroles à M. Renouard.

» mais d'exiger un ensemble de circonstances, et » *d'en laisser l'appréciation au tribunal commercial qui,* » *éclairé par la connaissance et l'habitude des affaires* » *commerciales, peut prononcer avec connaissance sur* » *cet ensemble de circonstances.* » Par conséquent, tant que le tribunal de commerce ne s'est pas prononcé, tant qu'il n'a pas constaté officiellement la cessation de paiements, la faillite n'existe pas. La conclusion s'impose.

On nous objecte l'effet rétroactif du jugement déclaratif. Comprendrait-on cet effet rétroactif, dit-on, si le jugement déclaratif était constitutif de l'état de faillite?

D'abord, nous ne soutenons point que le jugement déclaratif constitue la faillite, nous affirmons seulement que celle-ci ne peut produire effet en l'absence d'un jugement déclaratif qui la constate; ce qui est tout différent. L'objection ne nous touche donc pas.

Il nous serait, d'ailleurs, facile d'y répondre directement. La rétroactivité suppose un point de départ. Or, ce point ne peut être déterminé que par le jugement déclaratif, sans lequel on ne connaîtrait ni le jour de l'ouverture de la faillite, ni la date précise de la cessation de paiements. Loin, donc, de diminuer l'importance du jugement déclaratif, la rétroactivité des effets de la faillite en démontre l'absolue nécessité. — Au reste, l'effet rétroactif de la faillite s'explique juridiquement. La cessation de paiements, nous l'avons dit, contient

la faillite *en germe* : celle-ci une fois née, est-il étonnant que le législateur fasse remonter quelques-uns de ses effets au jour de *sa conception* ? Dans un autre ordre d'idées, ne voyons-nous pas le législateur civil considérer l'enfant simplement conçu comme déjà né toutes les fois que son intérêt l'exige, en sorte que la personnalité de l'enfant rétroagit au jour de sa conception? Mais, de même que, pour être admis au bénéfice de cette fiction, l'enfant doit naître vivant et viable, de même, la faillite n'est susceptible de produire effet dans le passé qu'autant que le jugement déclaratif vient lui reconnaître une existence réelle et légale.

Dès lors que la faillite n'existe pas, aux yeux de la loi, sans jugement déclaratif, il faut refuser aux tribunaux ordinaires le droit de proclamer incidemment l'existence de la cessation de paiements, et d'appliquer les effets légaux de cette situation à l'occasion des contestations dont ils sont saisis.

On prétend, dans l'opinion contraire, tirer argument de la *plénitude de juridiction* dont sont investis les tribunaux civils. Mais aucun tribunal ne jouit, sous l'empire de notre organisation judiciaire, de la plénitude de juridiction. Les attributions des tribunaux sont essentiellement limitées : les juges civils ne connaissent que des affaires civiles, les juges consulaires, que des affaires commerciales ; et, il leur est interdit, aux uns comme

autres, d'empiéter sur leurs domaines respectifs. Sans doute, les tribunaux civils peuvent connaître de toutes les matières qui ne leur ont pas été enlevées par un texte spécial. Mais, en matière de faillite, ce texte existe. C'est l'art. 440 C. co.; c'est encore l'art. 635 C. co., qui attribue expressément aux tribunaux de commerce la connaissance de *tout ce qui concerne les faillites*. En présence de ces textes, en présence des explications présentées par le rapporteur de la loi à la Chambre des Députés, il est impossible de douter que le législateur ait voulu réserver exclusivement aux juges consulaires, dont les aptitudes professionnelles offraient à cet égard toute garantie, la constatation officielle de l'état de faillite et l'application des conséquences légales de cette situation.

On nous oppose encore un principe généralement vrai, mais qui, en notre matière, ne trouve pas à s'appliquer. « Le juge de l'action, dit-on, est juge de l'exception. » — On oublie que ce principe ne peut faire échec aux règles de la compétence *ratione materiæ* ; qu'en conséquence, il n'est loisible au juge de l'action de connaître de l'exception que si celle-ci rentre dans les limites de ses attributions (1). Or, nous l'avons démontré, le domaine de la faillite appartient en

(1) Paris, 3 mai 1881. D. 81, 2, 193.
Poitiers, 18 avril 1883 D. 84, 2, 30.
Paris, 20 décembre 1884. D. 86, 2, 218-219.
Paris, 28 février 1885. D. 86, 2, 118.

propre aux tribunaux de commerce. Il n'est donc point permis aux tribunaux civils de s'attribuer, même indirectement, la connaissance de faits spécialement réservés aux juges consulaires, pas plus que ceux-ci ne seraient autorisés à statuer accidentellement sur une question laissée par la loi à l'appréciation exclusive des tribunaux civils, sur une question d'état, par exemple.

Les conséquences inadmissibles, auxquelles aboutit le système que nous combattons, achèvent de le détruire. Les décisions judiciaires n'ont qu'une autorité *relative*, limitée aux personnes qui ont été parties dans l'instance (art. 1351 C. civ.). Le jugement, qui constatera incidemment l'état de cessation de paiements d'un débiteur, ne profitera donc jamais qu'aux seuls créanciers poursuivants, en sorte que le même individu sera considéré comme étant en faillite à l'égard de certains créanciers, et comme n'y étant pas vis-à-vis des autres ! Est-ce là ce qu'a voulu la loi ? Evidemment non ! La faillite est une, indivisible, absolue. Une fois déclarée, elle existe *erga omnes*, à l'égard de tous et de chacun. Elle doit, dans la pensée du législateur, réduire tous les créanciers au même niveau égalitaire. Dès lors, il ne peut y avoir faillite pour l'un, sans que la faillite existe en même temps à l'égard des autres. Or, les décisions des tribunaux ordinaires sont impuissantes à produire cet effet général et absolu, attaché au jugement déclaratif seul. On va donc

directement contre le texte et l'esprit de la loi en reconnaissant aux tribunaux civils le pouvoir de déclarer incidemment la faillite.

La loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire confirme pleinement l'opinion que nous avons adoptée.

Certains auteurs estiment même que la loi nouvelle met fin au débat. MM. Goirand et Périer écrivent notamment : « La loi qui crée l'état de » liquidation judiciaire rend désormais sans objet » l'ancienne controverse qui existait sur la ques- » tion de savoir si les tribunaux civils ou cor- » rectionnels pouvaient, incidemment aux litiges » dont ils se trouvaient saisis, prononcer la » déclaration de faillite. Aujourd'hui, en effet, » *la faillite n'est plus attachée nécessairement au fait* » *de la cessation des payements* : donc, le tribunal » civil ou correctionnel qui la prononcerait ne se » bornerait plus à constater simplement l'exis- » tence d'un fait préexistant, il rendrait en réalité » un véritable jugement, créerait un état nou- » veau et outrepasserait les limites de sa com- « pétence. » (1)

Nous ne partageons point complètement le sentiment de MM. Goirand et Périer. Il est bien évident que la loi de 1889 ébranle singulièrement la base d'argumentation du système que nous repoussons. Toutefois, comme le même fait

(1) *Commentaire de la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire et les faillites* par Goirand et Périer, p. 45 et 46. (Dalloz *Suppl. au Rép. V*is *Faillites et Banqueroutes*, n° 369, p. 322).

juridique donne naissance à la liquidation judiciaire et à la faillite, comme les effets de la liquidation judiciaire relativement aux biens du débiteur liquidé sont, à l'exception du dessaisissement qui n'atteint pas le liquidé, identiques aux effets de la faillite ; rien n'empêcherait, ce nous semble, les tribunaux civils de maintenir le droit, qu'ils se sont arrogé, de constater, comme par le passé, l'existence de la cessation de paiements et d'appliquer les effets légaux de cette situation, sans, cependant, prononcer la faillite ou la liquidation judiciaire (1).

Mais, la loi de 1889 fournit un point d'appui des plus sérieux à la thèse que nous soutenons. Aux termes de l'art. 19 de la loi nouvelle, « le tribunal (de commerce) déclare la faillite à » toute période de la liquidation judiciaire : 1°) » si, depuis la cessation des paiements ou dans » les dix jours précédents, le débiteur a consenti » à l'un des actes mentionnés dans les art. 446, » 447, 448 et 449 C. co., mais dans le cas seule- » ment où la nullité aura été prononcée « par » les tribunaux compétents. » La loi exige que la nullité des actes mentionnés dans les art. 446 et suivants soit prononcée par les tribunaux *compétents*. C'est donc qu'il y a, aux yeux du législateur, des tribunaux *incompétents* pour connaître des actions en nullité basées sur ces articles. Or, à ce point de vue, la compétence

(1) V. Cass. 29 avril 1889. D. 90, 1, 19 et la note.

des tribunaux de commerce n'est pas douteuse : les art. 446 et suiv. rentrent évidemment dans leur domaine. Les tribunaux *incompétents* ne peuvent donc être que les tribunaux civils, qui seuls auraient pu être appelés, indépendamment des tribunaux de commerce, à statuer sur ces actions en nullité. — Ainsi, le texte de l'art. 19 donne très-clairement à entendre que les tribunaux civils n'ont point qualité pour prononcer la nullité des actes prévus par les art. 446 et suivants. Il s'ensuit que, loin de consacrer, comme on l'a prétendu, le système suivi par la jurisprudence, la loi de 1889 en est l'infirmation la plus formelle.

Il ne faut point perdre de vue, d'ailleurs, que les art. 446 et suiv. ne sont écrits et ne peuvent être appliqués que *dans l'intérêt de la masse*. Or, *la masse* est l'ensemble des créanciers groupés sous la direction de syndics ou de liquidateurs nommés par le tribunal de commerce : ce qui suppose la faillite ou la liquidation judiciaire déclarée et organisée. Tant que la faillite n'est pas officiellement proclamée, il n'y a point de masse, et, partant, les art. 446 et suiv. restent sans application.

On objecte que le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire, ne fixant point la date de la cessation des paiements, ne saurait avoir d'effet rétroactif; — que, dès lors, l'argument que nous tirons de l'art. 19 de la loi de 1889 est sans

valeur ; — que ce texte n'entend point donner compétence aux tribunaux de commerce, à l'effet d'appliquer en cas de liquidation judiciaire les art. 446 et suiv., mais que, tout au contraire, il confère implicitement aux tribunaux civils le pouvoir de prononcer les nullités dérivant de ces articles. (1)

L'objection se heurte au texte de l'art. 24 de la loi de 1889. Aux termes de cet article, « toutes » les dispositions du Code de commerce qui ne » sont pas modifiées par la loi nouvelle continuent » à recevoir leur application en cas de liquidation » judiciaire comme en cas de faillite. » Or, d'une part, le tribunal de commerce *doit* déterminer dans le jugement déclaratif de faillite la date de la cessation des paiements (art. 441) ; et, d'autre part, il est *autorisé* à reporter cette date à une époque antérieure (art. 581). Ces dispositions du Code de commerce, n'étant point modifiées par la loi de 1889, s'appliquent à la liquidation judiciaire. Donc, le jugement d'ouverture de la liquidation *devra* fixer la date de la cessation des paiements, et cette date *pourra*, par la suite, être reculée dans le passé.

La loi de 1889 contient, d'ailleurs, sur ces deux points, des dispositions formelles. D'après l'art. 2 al. 1, « la demande à fin de liquidation

(1) Bailly. *La loi du 4 mars* 1889 *sur les liquidations judiciaires.* (*Annales de Droit commercial.* 1889. II. p. 59 et 60).
Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes* n[os] 122, 123 et 370.

judiciaire n'est recevable que si elle est présentée *dans les 15 jours de la cessation des paiements*. Cette condition est essentielle. Or, le tribunal ne pourra s'assurer de son accomplissement qu'en déterminant la date précise de la cessation des paiements, point de départ du délai accordé au débiteur pour formuler sa requête. — D'un autre côté, aux termes de l'art. 19 al. 1 - 1°, « la liquidation judiciaire peut être convertie en faillite *s'il est reconnu* que la requête à fin de liquidation judiciaire n'a pas été présentée dans les quinze jours de la cessation des paiements. » Pour que cette constatation soit possible, il faut évidemment que le tribunal ait reporté plus loin dans le passé la date de la cessation de paiements. Sinon, comment vérifierait-on la défaillance de la condition ?

Dès lors, nous ne pouvons nous expliquer la différence que l'on voudrait introduire entre le jugement déclaratif de faillite et le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire, en attachant au premier un effet rétroactif qu'on refuserait au second. — Quelle serait la raison d'être de cette différence ? L'impossibilité de déterminer, en cas de liquidation judiciaire, le point de départ de la période suspecte ? Mais, nous venons de le voir, ce point de départ se trouvera fixé par le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire : la loi en fait une *obligation*

au tribunal. — La volonté du législateur ? Mais aucun article de la loi de 1889 n'est venu supprimer la période suspecte dans le cas de liquidation judiciaire. Tout au contraire, l'art. 19, al. 2, 1°) prévoit l'annulation, *au cours de la liquidation*, d'un des actes mentionnés dans les articles 446 et suiv. N'est-ce point reconnaître formellement l'effet rétroactif du jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire ? (1)

C'est donc bien à tort qu'on invoque à l'appui de l'opinion contraire l'art. 19 de la loi de 1889. Aucun texte ne pouvait démontrer plus clairement la *nécessité* du jugement déclaratif de faillite ou de liquidation judiciaire.

Aussi, nous croyons-nous autorisé à conclure qu'il n'y a point de faillite, au sens juridique du mot, sans *déclaration* du juge consulaire, qui seul a compétence pour constater officiellement le fait de la cessation de paiements. (2)

(1) Cf. Douai, 4 nov. 1889. D. 90. 2. 33.
Paris, 12 juillet 1889. D. 90. 2. 177, et les notes très-intéressantes de M. Boistel sous ces deux arrêts.
Comp. Cass. 30 nov. 1891, confirmant un arrêt de la Cour de Caen du 12 août 1890. D. 92. 1. 289.
Besançon, 11 janvier 1893. D. 93. 2. 320.

(2) En ce sens Douai, 15 avril 1840. D. 40. 2. 193.
Grenoble, 15 février 1845. D. 45. 4. 271.
Bravard et Demangeat. T. V, p. 66 et suiv. (note 2).
Delamarre et Le Poitvin. T. VI, p. 65 et suiv.
Massé. T. II, nos 1166 et suiv.
Lyon - Caen et Renault. T. II, nos 2.647 à 2.654, p. 640 et suiv.
Boistel, n° 898, p. 630.
Nous appliquerions la même solution *en matière pénale* par identité de motifs. Pas plus que les tribunaux civils, les tribunaux criminels n'ont qualité pour constater le fait de la cessation de paiements. Leur incompétence à cet égard ne nous paraît pas

Il en résulte que les créanciers du mari ne pourront opposer à la femme les restrictions, mises par la loi à l'exercice de son droit de reprise, que le jour où la faillite de leur débiteur aura été régulièrement déclarée par le tribunal de commerce : à eux de provoquer cette déclaration s'ils ont intérêt à écarter la femme.

Nous arrivons à la seconde face de notre question, qui nous retiendra moins longtemps : la femme, qui veut exercer ses reprises en cas de faillite du mari, n'a-t-elle aucune formalité préliminaire à remplir ? En d'autres termes, et pour préciser la question, la femme peut-elle reprendre ses apports dans la faillite du mari, sans demander et obtenir au préalable sa séparation de biens judiciaire ? Nous ne le croyons pas. Sans doute, les propres de la femme ne font point partie de l'actif du failli. Sans doute, aussi, le jugement déclaratif de faillite emporte exigibilité immédiate des dettes passives non échues du failli (art. 444 C. co.). Mais, remarquons-le bien, la femme ne se trouve pas vis-à-vis du mari dans la situation d'un créancier, non plus que d'un propriétaire ordinaire. La liquidation de ses droits et reprises n'est possible qu'à la dissolution de la communauté : jusque-là ses biens propres sont gérés par le mari. Or,

douteuse en présence des art. 440, 459, 483, 584, 585, 587, 589, 602 C. co. et de l'art. 19 al. 2-4°) de la loi du 4 mars 1889, qui supposent la faillite ou la liquidation déclarée et organisée avant toute poursuite en banqueroute.

la faillite n'entraîne pas la dissolution de la communauté, elle n'enlève pas au mari le droit d'administration qu'il tient de la loi ou de ses conventions matrimoniales. Bien que failli, celui-ci reste chef de la communauté et administrateur des biens de son conjoint. Dès lors, la femme ne peut lui demander compte de son administration et recouvrer l'exercice des droits qu'elle lui avait abandonnés qu'après avoir provoqué la dissolution de la communauté.

Seuls, les créanciers de la femme pourraient, en vertu de l'art. 1446 C. civ., exercer les droits de leur débitrice sans que la séparation de biens fût prononcée.

La femme formera sa demande en séparation tant contre le mari que contre le syndic de la faillite (1) ; et la notification de cette demande au syndic vaudra, de la part de la requérante, opposition à ce qu'il soit procédé hors sa présence aux opérations de la liquidation.

Ces questions préliminaires résolues, nous entrons dans le vif de notre sujet.

L'étendue du droit de reprise de la femme dépend du régime sous lequel elle s'est mariée. Suivant, en effet, que ce régime est exclusif ou constitutif de communauté, la femme conserve

(1) V. pour la condamnation aux dépens : Paris, 3 avril 1890. D. 90. 2. 341. Conf. Req. 3 février 1880. D. 80. 1. 337.

la propriété de ses biens, ou celle-ci passe en partie à la communauté. Il faut donc, pour déterminer les droits de la femme, se référer, avant tout, aux dispositions du contrat de mariage, qui font loi à l'égard des tiers comme vis-à-vis des époux.

Or, quel que soit le régime matrimonial adopté par les époux, le contrat de mariage ou la loi réservent généralement à la femme la propriété de certains biens, meubles ou immeubles.

La femme peut-elle reprendre ces biens dans la faillite du mari ?

En principe, oui ; car elle ne doit rien personnellement aux créanciers du mari. Toutefois, comme l'exercice de ce droit de reprise constitue un danger permanent de collusion entre les époux, le législateur édicte à l'encontre de la femme une *présomption* qu'elle doit toujours combattre et détruire ; il lui impose, en outre, en certaines hypothèses, l'obligation de rapporter une *preuve spéciale et difficile* qui ne laisse aucun doute sur la sincérité de sa réclamation.

Avec le Code, nous examinerons séparémet la revendication des immeubles et celle des meubles.

SECTION I. — Revendication des Immeubles

Les immeubles que la femme revendique peuvent avoir une triple origine :

ou bien, ils étaient déjà sa propriété avant le mariage ;

ou bien, ils lui sont advenus pendant le mariage *à titre gratuit* ;

ou bien enfin, ils ont été acquis par elle *à titre onéreux*, au cours du mariage.

Chacune de ces classes d'immeubles fait l'objet d'une disposition particulière du Code de commerce (art. 557 à 560).

A. — En ce qui concerne les **immeubles apportés en mariage par la femme**, le principe est des plus simples.

La femme est autorisée à reprendre en nature tous ses apports immobiliers *qui ne sont pas entrés en communauté* (art. 557 C. co.).

L'*entrée en communauté* des immeubles apportés par la femme met donc obstacle à leur revendication ; et cela se comprend aisément. Le droit de revendication a sa base, son fondement, dans le droit de propriété. Or, la femme ne peut se dire propriétaire des biens tombés en communauté : ces biens ne lui appartiennent plus ; ils font partie du patrimoine commun ; elle ne peut donc prétendre les revendiquer.

La femme commune en biens, qui veut se

réserver, à tout événement, la reprise des immeubles qu'elle possède au jour du mariage, doit donc bien se garder de les *ameublir*. La clause d'ameublissement emporte mise en communauté des immeubles qui en sont l'objet. Les immeubles ameublis resteraient, dès lors, acquis aux créanciers du mari dans les limites des art. 1507 et 1508 C. civ. ; et ce, alors même que la femme aurait fait suivre la clause d'ameublissement de la stipulation de reprise d'apport franc et quitte (1). Cette dernière clause ne confère, en effet, à la femme qu'un simple droit de créance sur la communauté, quand il n'apparaît pas, du moins, que les époux aient voulu attacher à la stipulation les effets de la dotalité (2).

De la lettre de l'art. 557 C. co., il ne faudrait pas inférer que ce texte a été écrit uniquement en vue du régime de communauté. Même sous le régime dotal, l'article trouve à s'appliquer, car, même sous ce régime, la femme peut perdre la propriété des immeubles qu'elle apporte. Ainsi, la « déclaration expresse : que l'estimation des immeubles constitués en dot vaut vente au mari » fait passer la propriété des immeubles dotaux sur la tête du mari. La femme n'est plus alors que créancière de la valeur de ses apports : elle

(1) Conf. Tribunal de l'Empire allemand, 13 juin 1893. D. 94. 2. 532 et la note.

(2) Conf. *infra*, p. 157.

n'a donc plus titre suffisant pour revendiquer.

La question de savoir si l'immeuble revendiqué par la femme est ou non tombé en communauté fera parfois difficulté. Il peut arriver, notamment, qu'au jour de la célébration du mariage, la femme n'ait sur certains immeubles qu'un droit encore imparfait, destiné à se compléter dans l'avenir. Si ce droit se réalise au cours du mariage, faut-il considérer l'immeuble advenu à la femme comme lui restant propre ou comme tombant dans la communauté ? Par exemple, la femme, que nous supposons mariée sous le régime de communauté, a vendu à réméré, antérieurement au mariage, un de ses immeubles. Au cours du mariage, elle exerce la faculté de rachat. Pourra-t-elle, en cas de faillite du mari, revendiquer l'immeuble ainsi retrayé ? — L'intérêt de la question apparaît très-nettement, si l'on songe que l'immeuble a pu être racheté par le mari de ses deniers propres ou des deniers de la communauté. Donner à la femme le droit de distraire cet immeuble de la faillite du mari, n'est-ce pas ouvrir la porte toute grande aux abus et à la fraude ? n'est-ce pas exposer les créanciers à une spoliation indirecte, contre laquelle précisément la loi a voulu les protéger ? — Malgré les soupçons qui pourront planer, en certains cas, sur l'opération du rachat, nous croyons que la femme est autorisée à revendiquer l'immeuble retrayé. C'est, en effet, un principe certain que

« quiconque jouit d'une action, à l'effet de recouvrer la propriété d'une chose, est réputé avoir cette chose même dans son patrimoine. » « Qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam habere videremtur. » La femme est donc censée avoir été propriétaire de l'immeuble retrayé, au jour du mariage. Or, l'art. 557 C. co. ne met qu'une seule condition à l'exercice du droit de revendication de la femme : c'est que l'immeuble revendiqué ne soit pas entré en communauté. Cette condition se trouve remplie dans notre hypothèse, puisque l'immeuble est considéré comme ayant toujours appartenu en propre à la femme. Dès lors, celle-ci doit être admise à le recouvrer en nature.

Nous accorderions également à la femme le droit de revendiquer les immeubles qu'elle avait acquis à titre onéreux avant de se marier, mais dont le prix n'a été payé que depuis le mariage, quand bien même il serait démontré que le mari ou la communauté ont fait les fonds de cette acquisition. L'art. 557 C. co. est conçu en termes généraux. Il n'appartient pas au commentateur d'établir des distinctions là où la loi n'en fait point.

D'ailleurs, nous ne dépouillons pas les créanciers du mari de toute protection. Au cas où elle ne prouverait point que l'immeuble a été payé ou racheté de ses deniers personnels, la femme devrait indemnité à son mari ou à la

communauté pour le montant du prix de l'acquisition ou du rachat. Par suite, les créanciers du mari seraient autorisés à « retenir » l'immeuble jusqu'à ce qu'ils aient été intégralement indemnisés. Il y a, en effet, dans cette hypothèse, *debitum cum re junctum,* il y a connexité entre la créance opposée à la femme par les créanciers et l'immeuble détenu. Cette connexité suffit pour donner naissance au droit de rétention.

Seule, la femme dotale échapperait aux conséquences de ce droit, les immeubles dotaux étant mis par la loi hors la portée des créanciers.

Il nous reste à voir comment la femme établira son droit de propriété sur les immeubles qu'elle s'est réservés propres. L'art. 557 C. co. n'apporte, à cet égard, aucune dérogation aux règles ordinaires. La femme pourra donc user des modes de preuve admis en droit commun. Le plus souvent, le contrat de mariage contiendra désignation des immeubles apportés par la femme. A défaut de contrat de mariage ou de mention dans ce contrat, la femme devra être admise à prouver sa propriété par toute espèce de titres, pourvu qu'ils aient date certaine.

B. — L'art. 557 C. co. autorise, en second lieu, la reprise des **immeubles survenus à la femme par succession ou par donation entre-vifs ou testamentaire.** Il faut ajouter par voie d'*institution contrac-*

tuelle, ce mode d'acquisition tenant à la fois de la donation entre-vifs et de la donation testamentaire.

La femme peut revendiquer les immeubles qui lui ont été donnés, quel que soit l'auteur de la donation. En 1807, lors de la rédaction du Code de commerce, on avait proposé au Conseil d'Etat de restreindre le droit de reprise de la femme aux seuls immeubles qui lui seraient survenus par successions ou donations « tant en ligne directe que collatérale » (art. 105 du projet) (1). C'eût été frapper la femme d'une véritable incapacité de recevoir de la part des étrangers, sous prétexte qu'elle pouvait n'être qu'une personne interposée dans la donation. Le remède était disproportionné au mal qu'on voulait prévenir. Les rédacteurs du Code le comprirent, et les mots « tant en ligne directe que collatérale » furent retranchés du projet.

La règle posée par l'article 557 C. co. semble générale : elle comporte, cependant, une exception qui nous est indiquée par l'art. 564 C. co. Ce texte dispose, en effet, que « la femme, dont » le mari était commerçant à l'époque de la » célébration du mariage, ou dont le mari, » n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, sera devenu commerçant dans l'année » qui suivra cette célébration, ne pourra exercer dans la faillite aucune action à raison

(1) Locré. *Législation de la France*. T. XIX. p. 288, 308 et 309.

» des avantages portés au contrat de mariage... » Nous en concluons que, dans les cas prévus par cet article, la femme n'est point recevable à revendiquer les immeubles que le mari lui aurait donnés par contrat de mariage.

On a argué du mot : *action*, pour repousser cette solution, lorsque l'immeuble a été mis à la disposition de la femme. Dans ce cas, dit-on, la femme n'a plus d'« action » à exercer, puisque la donation a reçu exécution. Dès lors, l'art. 564 C. co. est inapplicable et l'immeuble reste acquis à la femme. — L'argument serait probant si le mot : « action », employé par l'art. 564 C. co., devait s'entendre des seules actions tendantes à obtenir l'exécution des avantages portés au contrat de mariage. Mais il n'en est rien : ce mot a un sens beaucoup plus large, une portée beaucoup plus étendue. « La femme, dit l'art. » 564, ne pourra exercer contre la faillite *aucune* » *action* à raison des avantages consentis par contrat » de mariage. » Or, pour distraire de la faillite les immeubles qui lui ont été donnés par le mari, la femme devrait diriger une *action* contre la masse. Elle ne peut, en effet, reprendre *de plano* les biens qui lui appartiennent : son droit de reprise doit être préalablement reconnu soit par les syndics, soit par justice : ce qui suppose nécessairement l'exercice d'une action. Dans l'espèce, cette action aurait son principe, sa source dans le contrat de mariage, elle aurait pour

effet d'assurer à la femme, au détriment des créanciers, l'entier bénéfice des donations insérées au contrat. Elle serait donc, au premier chef, une « action à raison des avantages portés en ce contrat », action que l'art. 564 enlève à la femme.

L'esprit de la loi confirme pleinement notre solution. Le législateur, en édictant la prohibition de l'art. 564, a voulu prévenir toute entente frauduleuse entre les époux, et empêcher la femme de jouir en parfaite quiétude des biens, que le mari n'a peut-être fait passer sur sa tête que pour mieux préparer la ruine des créanciers. Cette présomption de fraude, qui motive l'annulation des avantages portés au contrat de mariage, s'attache également à toutes les donations faites par le mari à la femme, qu'elles aient ou non reçu exécution au jour de la faillite. Il faut donc reconnaître à notre article une application générale, et refuser, dans tous les cas, à la femme le droit de revendiquer les immeubles qui lui ont été donnés par le mari en contrat de mariage.

L'art. 564 C. co. ne vise, toutefois, que les avantages faits par le mari à la femme *dans le contrat de mariage* : il ne dit mot des libéralités que les époux ont pu se faire *au cours de leur union*. La femme se trouve-t-elle autorisée par le silence du législateur à opposer ces donations à la masse des créanciers ? M. Massé soutient, avec beaucoup de force, l'affirmative. « Les nullités,

» dit-il, (1), ne se prononcent pas par voie » d'induction. Or, l'art. 564 ne parle que des » avantages portés au contrat de mariage ; et » les art. 557 et 558 autorisent de la manière » la plus générale les donations faites à la » femme pendant le mariage. » — Nous ne faisons pas difficulté de reconnaître que les nullités ne peuvent se suppléer. Mais, s'il faut s'attacher, en matière de nullité, au texte de la loi, il faut aussi tenir compte de son esprit. Indépendamment des nullités textuelles, il existe des nullités *virtuelles*, basées sur la volonté tacite du législateur. Or, pour peu que l'on se reporte aux motifs qui ont dicté l'art. 564 C. co., on doit convenir que ce texte s'applique aux libéralités consenties *pendant le mariage* aussi bien qu'aux avantages *portés au contrat de mariage*. Comment ! le législateur n'hésite pas à faire échec au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales dans l'intérêt des créanciers, il n'hésite pas à priver la femme de droits qui lui étaient définitivement acquis, à lui enlever le bénéfice d'avantages qu'elle a pu recevoir d'absolue bonne foi au moment du mariage, à seule fin que le pacte conjugal ne puisse masquer la fraude des époux, — et il l'autoriserait à se prévaloir d'avantages essentiellement révocables, et d'autant plus suspects qu'ils ont été consentis à une époque plus

(1) Massé, Tome II, p. 495.

rapprochée de la faillite ! Cela nous semble inadmissible. La nullité de ces donations s'impose *a fortiori* : elle résulte *virtuellement* de l'esprit de la loi (1).

Aucune preuve spéciale n'étant exigée de la femme par l'art. 557 C. co., le droit commun reste applicable. L'acte de donation, l'acte de partage de la succession, ou le testament feront donc pleine foi en faveur de la femme.

C. — Les reprises de la femme peuvent enfin porter sur les **immeubles qu'elle a acquis à titre onéreux pendant le mariage.**

On aperçoit, à première vue, le danger qu'il fallait ici prévenir. Les acquisitions, réalisées par la femme au cours du mariage, se prêtent admirablement aux combinaisons frauduleuses des époux. Rien n'est plus facile au mari, en effet, que de passer contrat au nom de la femme, tout en payant le prix d'acquisition de ses deniers, ou plutôt des deniers de ses créanciers. Afin de déjouer les calculs frauduleux des époux, et pour assurer aux créanciers une protection efficace, le législateur présume que « sous » quelque régime qu'ait été formé le contrat de » mariage, les biens acquis par la femme ap- » partiennent à son mari, ont été payés de ses » deniers et doivent être réunis à la masse de » son actif. » (Art. 559 C. co.).

(1) En ce sens, Cass. 2 mars 1881. D. 81. 1. 401.

Certains auteurs (1) ont cru trouver l'origine de cette disposition dans le droit romain. (Loi 51. Digeste. *De donat. inter virum et uxorem.* Liv. 24, T. I). D'après eux, la présomption de l'art. 559 ne serait que la reproduction de la célèbre présomption Mucienne.

Il est bien vrai que la loi Quintus Mucius considérait les biens acquis par la femme comme ayant été payés des deniers du mari, lorsque celle-ci se trouvait à l'impossible de prouver l'origine de sa propriété. Mais, si l'on examine de plus près la loi romaine, on ne peut s'empêcher de reconnaître de profondes différences entre la présomption qu'elle établit et celle qu'édicte l'art. 559 C. co. — Le législateur romain s'était inspiré de considérations purement morales (vitandi turpis quœstus gratiâ) : son but était de mettre un frein à la corruption, qui envahissait à Rome toutes les classes de la société. La même pensée n'a pas guidé les rédacteurs de l'art. 559 C. co. : ceux-ci se sont placés uniquement au point de vue des intérêts matériels des créanciers, qu'ils ont voulu protéger contre la fraude des époux. La portée morale de la présomption n'apparaît qu'au second plan. — D'autre part, la présomption Mucienne n'avait pas pour effet de dépouiller la femme des biens dont elle

(1) Boulay-Paty. T. II. nº 396. — Renouard. T. II, p. 299. — Gadrat, p. 38) et 381. — Thaller (note sous un arrêt de la Cour de Besançon du 2 mars 1887, *in fine.* D. 88. 2. 1.).

ne prouvait point l'origine : le mari pouvait seulement réclamer somme égale à leur valeur (1). L'art. 559 C. co., au contraire, fait entrer ces biens dans la masse active du failli et les soumet au droit de gage des créanciers, qui, seuls, bénéficient de la présomption établie par la loi.

Quoi qu'il en soit, le législateur, en écrivant l'art. 559, n'a pas entendu priver la femme des biens qu'elle a réellement acquis de ses deniers. La présomption qu'il édicte n'est donc qu'une présomption *juris tantum*, susceptible d'être combattue par la preuve contraire.

Comment la femme fera-t-elle cette preuve?

La question comporte des distinctions.

L'immeuble revendiqué par la femme peut avoir été acquis : en *emploi* de deniers qui lui étaient propres; — ou en *remploi* du prix d'immeubles propres; — ou enfin en *échange* d'un immeuble qui lui appartenait. Nous allons examiner successivement chacune de ces hypothèses.

a) La femme revendique un *immeuble acquis en* **emploi** *de deniers qui lui étaient propres*. Comment prouvera-t-elle sa propriété ?

Il faut sous-distinguer suivant que les deniers employés par la femme lui sont advenus à titre gratuit « constante matrimonio » ; — ou qu'ils lui appartenaient dès avant le mariage ; — ou

(1) Paul. *Sentences*, II, 17, § 15. — Lois 1, 6 et 8, Code. *Si quis alteri vel sibi*. Liv. 4. T. 50. — Loi 7. Digeste. *De Donat. inter virum et uxorem*. Liv. 24. Tit. 1.

qu'ils proviennent d'économies ou de bénéfices par elle réalisés pendant le mariage.

1°) Au cours du mariage, *la femme a acheté un immeuble en emploi de deniers propres provenant d'une donation ou succession.*

Quelle preuve devra-t-elle rapporter pour conserver cet immeuble ?

L'art. 558 C. co. répond à la question : « La » femme reprendra les immeubles « acquis par » elle et en son nom » des deniers provenant » desdites successions et donations, « pourvu » que » la déclaration d'emploi soit expressément » stipulée au contrat d'acquisition, et que l'ori- » gine des deniers soit constatée par inventaire » ou tout autre acte authentique. »

Les mots : *acquis par elle et en son nom*, indiquent-ils une première condition mise par la loi à l'exercice du droit de revendication de la femme, et faut-il, en conséquence, refuser à celle-ci le droit de reprendre l'immeuble qu'elle aurait fait acheter *par mandataire ?*

Nous ne le croyons pas. Rien dans l'art. 558 n'autorise à penser que le législateur ait voulu interdire à la femme la faculté de se faire représenter au contrat par un mandataire. C'est, d'ailleurs, un principe essentiel de notre droit que le mandant est censé avoir été présent au contrat passé par le mandataire, si bien que les droits ou les obligations, résultant de l'acte juridique accompli par celui-ci, prennent directement nais-

sance en la personne du mandant : *qui mandat ipse fecisse videtur*. Dès lors, puisqu'il n'existe, au point de vue du résultat, aucune différence entre la convention passée par le mandataire et le contrat passé par le mandant lui-même, puisque la personne du mandataire s'efface pour ne laisser apparaître que celle du mandant, pourquoi refuserait-on à la femme le droit de revendiquer l'immeuble qu'elle aurait acquis par intermédiaire ?

L'art. 558 C. co. ne s'oppose pas davantage, à notre avis, à ce que le mandataire choisi par la femme soit le mari. Il y a plus : le mari, en sa qualité d'administrateur des propres de la femme, a pu employer en immeubles les deniers provenant des successions ou donations échues à sa femme, sans que celle-ci fût partie au contrat d'acquisition. La femme n'en serait pas moins autorisée, selon nous, à revendiquer les immeubles ainsi acquis de ses deniers, à une condition toutefois : c'est qu'elle ait « accepté » expressément l'emploi fait par le mari, et que son acceptation soit intervenue dans un temps assez rapproché de l'acquisition, et assez éloigné de la faillite, pour qu'on ne puisse en suspecter la loyauté.

Cette difficulté résolue, nous trouvons très-nettement indiquée dans l'art. 558 C. co. la double preuve que la femme doit atteindre, pour être admise au bénéfice de la revendication. Il faut qu'elle justifie : 1° de l'*emploi* des deniers, par la

production d'un acte d'acquisition contenant déclaration expresse de l'emploi ; — et 2°) de l'*origine* des deniers employés, par la production d'un inventaire ou d'un acte authentique.

1) La première justification, que l'art. 558 exige de la femme, ne présente aucune particularité. Le Code de commerce se borne à reproduire sur ce point, — en les précisant toutefois, — les dispositions des art. 1434 et 1435 du Code civil, dispositions applicables à l'emploi comme au remploi. Force probante n'est attachée au contrat d'acquisition que s'il contient la clause d'emploi. Il faudra donc que la déclaration d'emploi ait été passée « dans l'acte même d'acquisition », qu'elle ait été faite *in continenti* et non *ex intervallo*. La concomitance de cette déclaration d'avec l'acquisition nous paraît ici d'autant plus nécessaire qu'il importe de prévenir toute espèce de connivence entre les époux.

2) Où l'art. 558 se sépare du droit commun, c'est lorsqu'il met à charge de la femme l'obligation d'établir l'*origine* des deniers employés par un inventaire ou toute autre acte authentique. Le législateur civil se contente à ce point de vue, pour la validité de l'emploi ou du remploi, d'une simple déclaration, portée au contrat, que l'acquisition est faite des deniers propres de la femme (art. 1434 et 1435 C. civ.).

Les rédacteurs du Code de commerce ont estimé, non sans raison, qu'une telle déclara-

tion n'établissait point suffisamment la provenance des fonds de l'acquisition. Pour qu'aucun doute n'existât à cet égard, ils ont voulu que l'origine des deniers employés fût constatée par acte authentique.

Cet acte authentique, remarquons-le, doit être distinct de l'acte d'acquisition. L' « origine » des deniers employés ne serait donc point suffisamment prouvée par la mention, insérée au contrat, que le prix d'acquisition a été soldé des deniers propres de la femme, quand bien même le contrat aurait été passé en la forme authentique. L'acte d'acquisition ne peut établir qu'une chose: l'accomplissement de la première condition exigée par la loi, à savoir que l'immeuble réclamé par la femme a bien été acquis en son nom. Mais il n'a aucune force probante quant à la seconde justification que la loi requiert de la femme, à savoir que l'immeuble a été payé de ses deniers personnels. Il est vrai que, par arrêt du 8 janvier 1844 (1), la Cour de Cassation a jugé que la déclaration, portée à l'acte authentique d'acquisition, que l'immeuble était acheté des deniers dotaux de la femme, suffisait à établir l'origine des deniers. Mais, si l'on examine d'un peu près l'espèce sur laquelle la Cour a statué, on remarque que l'arrêt est intervenu dans des circonstances telles que la réception de la dot par le mari ne pouvait faire aucun doute, et qu'ainsi,

(1) Dalloz. *Rép. V° Contrat de mariage*, n° 1419 (note 1).

d'après tous les éléments de la cause, les juges étaient convaincus qu'aucune fraude n'avait été pratiquée au profit de la femme contre les créanciers du mari. L'arrêt du 8 janvier 1844 ne forme donc pas un arrêt de principe : on ne peut le considérer comme fixant la jurisprudence au point de vue qui nous occupe. — N'est-il pas évident, d'ailleurs, qu'autoriser la femme à remplacer l'acte authentique, qui doit établir l'origine de ses deniers, par une simple déclaration faite dans l'acte d'acquisition, serait réduire à l'état de lettre morte la partie finale de l'art. 558 C. co., et laisser les créanciers exposés au danger que la loi a voulu prévenir ?

Le législateur ne pousse pas la rigueur jusqu'à exiger, en outre, que les deniers employés soient matériellement et identiquement ceux-là mêmes que la femme a reçus. Il n'exige pas non plus que le prix de l'acquisition soit soldé au moment du contrat. D'où nous concluons que l'emploi *anticipé* de sommes, devant advenir à la femme par succession ou donation, ne ferait pas obstacle à l'exercice de son droit de reprise, pourvu, bien entendu, que ces sommes lui soient advenues réellement par la suite, et que leur provenance puisse être constatée par un inventaire ou un autre acte authentique (1).

2° Nous avons supposé, jusqu'à présent, que les deniers employés provenaient d'une succession

(1) Conf. Cass. 8 nov. 1886. D. 87. 1. 395.

ou donation échue à la femme pendant le mariage. La même preuve s'impose-t-elle à la femme, lorsque l'immeuble, par elle revendiqué, a été *acquis en emploi de deniers propres qu'elle possédait déjà au jour du mariage?*

La loi ne prévoit point cette hypothèse.

Certains auteurs, s'autorisant du silence du législateur, admettent la femme, en pareil cas, à prouver par toutes voies de droit l'origine des deniers ayant servi à l'acquisition, sans même exiger que l'acte d'acquisition contienne déclaration de l'emploi.

Cette solution nous semble aller directement contre l'esprit de la loi. Le danger, que le législateur a voulu prévenir en écrivant l'art. 558 C. co., apparaît ici tout aussi menaçant que dans l'espèce précédente. Aux mêmes maux il faut apporter les mêmes remèdes. Aussi exigerions-nous, pour l'admission de la revendication dans cette hypothèse, d'une part : que l'apport de la femme soit constaté par acte authentique (ce qui n'est, d'ailleurs, que l'application du droit commun (art. 1499 C. civ.); et, d'autre part : que la déclaration d'emploi soit expressément stipulée au contrat d'acquisition. Ainsi l'a jugé la Cour de Nancy dans un arrêt du 17 janvier 1846 (1).

(1) D. 46. 2. 69. — La Cour décide qu'il ne peut être suppléé au défaut de mention d'emploi des deniers par la preuve testimoniale. Elle se borne, toutefois, à exiger une preuve « par titre légal », sans déterminer la forme que ce titre doit revêtir.

V. également, à l'appui de notre solution, les considérants

3° Une dernière hypothèse se présente à notre examen. Les ressources, dont dispose la femme, ne sont point limitées aux seuls deniers qu'elle a apportés lors du mariage, ou qui lui sont advenus, depuis, par succession ou donation. Ses conventions matrimoniales peuvent encore lui réserver la libre jouissance de capitaux importants, provenant soit des économies qu'elle fera sur ses revenus, soit des bénéfices qu'elle réalisera dans une industrie, soit enfin des dons manuels qu'elle recueillera au cours du mariage.

L'*immeuble acquis par la femme en emploi de tels deniers* reste-t-il dans son patrimoine au cas de faillite du mari?

L'affirmative ne paraît pas contestable au premier abord. Le contrat est passé au nom de la femme, c'est également en son nom qu'est libellée la quittance du prix : le mari n'est intervenu à l'acte que pour prêter à la femme l'assistance nécessaire : il n'a joué au contrat qu'un rôle purement passif. Néanmoins, en crainte de la fraude des époux, le législateur présume que l'immeuble a été payé des deniers du mari et appartient, en conséquence, à la masse, « sauf à la femme à fournir la preuve du contraire. » (art. 559 C. co.)

Mais, comment la femme mettra-t-elle cette

d'un jugement du trib. de St-Marcellin, en date du 23 déc. 1857, confirmé par arrêt de la Cour de Grenoble du 28 juin 1858. D. 59. 2. 191; — et la note sous l'arrêt de Cass. précité du 8 nov. 1886. D. 87. 1. 395.

présomption à néant, comment « fournira-t-elle, ici, la preuve du contraire » ?

Dans une opinion, qui, jusqu'à certaines limites, a trouvé crédit auprès de la Cour de Nancy (1), la femme ne serait admise à combattre la présomption édictée contre elle que par actes authentiques, lesquels seuls pourraient faire foi de l'origine des deniers employés. Il existerait entre les art. 558 et 559 C. co. une corrélation intime, et « la nature des preuves exigées par le » premier de ces articles devrait déterminer le » véritable sens des mots : « sauf la preuve du » contraire » employés dans le second. » — Cette solution s'impose, ajoute-t-on, si l'on veut laisser à l'art. 558 C. co. quelque application, quelque utilité. Et en effet, si, en achetant purement et simplement, la femme était recevable à prouver par tous moyens en son pouvoir que l'immeuble a bien été acquis de ses deniers, pourquoi passerait-elle au contrat une déclaration d'emploi qui l'astreindrait à établir l'origine des deniers par acte authentique ? On arriverait ainsi indirectement à retrancher du Code la disposition de l'art. 558. — Enfin, fait-on remarquer, il n'est pas admissible que le législateur se soit montré moins sévère dans cette hypothèse que dans le cas prévu par l'art. 558, d'autant que la fraude est ici plus facile et, partant, plus probable.

(1) V. les considérants de l'arrêt précité du 17 janvier 1846, D. 46. 2. 69 ; et la note précédente.

Bien que cette théorie se recommande d'auteurs considérables (1), nous ne saurions y souscrire entièrement.

La corrélation étroite que l'on affirme exister entre les art. 558 et 559 ne nous paraît rien moins qu'établie. Confondre ces deux dispositions, c'est confondre l'exception avec la règle. L'art. 559 pose le principe général de la matière. La présomption qu'il édicte atteint toutes les acquisitions réalisées par la femme au cours du mariage ; mais cette présomption cède, aux termes de l'article, devant la « preuve du contraire ». La « preuve du contraire » : voilà uniquement ce que l'article 559 requiert de la femme. Or, quand le législateur entend limiter les moyens de preuve laissés aux parties, il prend soin de le dire expressément. C'est ce qu'il a fait dans l'art. 558, en exigeant *exceptionnellement*, au cas d'emploi de sommes advenues à la femme à titre gratuit, que l'origine des deniers soit constatée par inventaire ou tout autre acte authentique. Aucune preuve semblable n'est imposée à la femme par l'art. 559. Or, il n'est pas permis à l'interprète d'ajouter au texte de la loi. — Au surplus, si, comme on le dit, l'art. 558 devait déterminer le sens des mots : « sauf la preuve du contraire » employés par l'art. 559,

(1) Pardessus. II, n° 1223. — Esnault. III, p. 52, n° 585. — Bédarride. III, n° 1.006. — Bravard. V. p. 529. — Ruben de Couder. *V° Faillite*, n° 927.

l'un de ces deux articles serait pour le moins inutile ; et le législateur, en édictant l'une ou l'autre de ces dispositions, aurait parlé pour ne rien dire ! Cela n'est pas admissible. Il faut donclaisser aux mots: « sauf la preuve contraire », leur sens naturel, et reconnaître que le législateur, en employant cette expression, s'est purement et simplement référé au droit commun.

Cette argumentation de texte serait insuffisante, il est vrai, si l'esprit de la loi ne venait la corroborer. Les motifs qui ont inspiré le législateur doivent, à plus forte raison, guider le commentateur. Lorsqu'il est manifeste que le législateur a voulu s'écarter du droit commun, il n'est point possible de faire prévaloir contre cette volonté la lettre d'un texte, qui rend parfois très-mal la pensée de son auteur. Voilà pourquoi nous avons exigé qu'au cas d'emploi de deniers apportés en mariage, la femme fournisse la « preuve du contraire » suivant les errements de l'art. 558 : l'esprit de la loi commandait cette solution. Voilà pourquoi nous exigerions encore de la femme la production d'un acte authentique, toutes les fois que les motifs de la loi impliqueront cette exigence, toutes les fois que l'origine des deniers employés aura pu être constatée authentiquement. Mais, quand il s'agit d'économies faites par la femme sur ses revenus, — de bénéfices qu'elle a réalisés dans une industrie, — de sommes

qui lui ont été données de la main à la main, — et qu'elle emploie à l'acquisition d'un immeuble, il ne peut plus être question de limiter ses moyens de preuve aux seuls actes authentiques. L'esprit, comme le texte de la loi, résistent ici à l'extension de l'art. 558. Les deniers employés, en effet, sont tels qu'il n'est pas possible à la femme d'en faire constater l'origine par titre, et *a fortiori* par titre authentique. Lui imposer, dans ces conditions, la production d'un acte authentique, ce serait lui demander l'impossible, et rendre absolument illusoire le droit, que le législateur lui réserve, de combattre et de détruire la présomption de propriété édictée en faveur des créanciers ! Dès lors, il est manifeste que l'exception ne peut ici empiéter sur la règle, et que celle-ci reçoit, dans notre hypothèse, pleine et entière application (1).

La preuve difficile de l'art. 558 ainsi écartée, faut-il autoriser la femme à établir l'origine de ses deniers par tous moyens en son pouvoir, par témoins notamment ?

En droit, l'affirmative n'est pas douteuse : elle découle des principes que nous venons de poser. Il n'y a aucune raison de repousser *a priori* la preuve testimoniale, qui est permise toutes les fois qu'un acte n'a pu être dressé (art. 1348 C. civ.). — En fait, il appartiendra aux juges de se

(1) Tel est le sens que le législateur belge a donné à notre disposition, en la faisant sienne (Cf. Renouard. II. p. 299 et 300.)

montrer sévères dans l'admission des moyens de preuve, et de ne faire tomber la présomption de l'art. 559 que si la preuve offerte et rapportée établit à l'évidence le droit de propriété de la femme.

Cette solution est consacrée par un arrêt de la Cour de Paris du 9 février 1867 (1). La Cour ne semble même pas exiger, dans notre hypothèse, la déclaration d'emploi, qui, pourtant, est possible, et devrait être portée, en conséquence, au contrat d'acquisition (2).

b) Nous avons vu à quelles conditions la femme pouvait revendiquer, dans la faillite du mari, les immeubles acquis en « emploi » de ses deniers propres.

Que décider, si l'*immeuble*, auquel la femme prétend droit, a été *acquis*, non plus en emploi de sommes qu'elle possédait, mais *en* **remploi** *du prix d'un de ses propres?* Est-ce l'art. 558 C. co., ou bien l'art. 559 C. co., qui va réglementer l'exercice du droit de reprise de la femme ?

Nous croyons qu'il faut appliquer ici la règle posée par l'art. 558 : cette solution nous est dictée par l'esprit de la loi. Ce que le législateur a voulu empêcher en écrivant l'art. 558, c'est la

(1) D. 68. 2. 29.

(2) En ce sens, Renouard. II. p. 299 et 300. — Alauzet. VI. n° 2793. — Massé. II. n° 1336. — Gadrat, p. 381. — Demangeat (sur Bravard). V. p. 529, note 2. — Boistel n° 1014. — Lyon-Caen et Renault. II. n° 3.044. — Dalloz. *Rép. V*is *Faillite et Banqueroute*, n° 1089. — *Suppl. au Rép.* n^{os} 1148 et 1149.

fraude du mari réalisant, au nom de la femme, des acquisitions dont il ferait les fonds de ses deniers personnels, puis attribuant à ces deniers une fausse origine qui permettrait de les considérer comme propres à la femme. La même fraude est à craindre dans notre hypothèse. Dès lors, les précautions doivent être les mêmes. Sans doute, il faudrait écarter l'art. 558, si la femme se trouvait dans l'impossibilité de se procurer une preuve authentique de l'origine des deniers. Mais, dans l'espèce, quoi de plus simple que de constater en la forme authentique la vente de l'immeuble! Entre le cas prévu par l'art. 558 et l'hypothèse que nous envisageons, l'analogie est complète. La même règle doit donc régir les deux situations. *Ubi eadem ratio juris, ibi et idem jus esse debet.*

Certains auteurs (1) arrivent à la même solution par une autre voie. Ils appuient leur opinion sur l'art. 1407 C. civ. « Aux termes de » cet article, disent-ils, le nouvel immeuble est » subrogé au lieu et place de l'immeuble » aliéné. Il suit de là que la subrogation, en » recueillant les avantages de l'acquisition pre- » mière, doit en suivre les conditions. » — Cette argumentation, qui semble très-juridique au premier abord, ne nous satisfait pas : elle peut, en effet, se retourner contre ceux qui la soutiennent. Supposez que l'immeuble remployé

(1) Renouard, notamment, II. p. 297.

soit un immeuble apporté en mariage par la femme. Si l'on suit le criterium proposé, si les conditions, que la femme doit remplir pour revendiquer le nouvel immeuble, sont celles-là mêmes que la loi requérait pour la reprise de l'immeuble aliéné, on est forcé de reconnaître à la femme le droit d'user de tous les moyens de preuve admis en droit commun, car elle pouvait, par ces modes de preuve, établir sa propriété sur l'immeuble aliéné (art. 1402 C. civ.); et, du même coup, les époux échappent aux prescriptions de l'art. 558 C. co. : c'est la conséquence logique du principe posé par les auteurs que nous critiquons. Aussi, croyons-nous préférable de baser notre solution sur les motifs de la loi, qui seuls peuvent expliquer et justifier l'extension que nous donnons ici à l'art. 558.

Deux conditions doivent donc se trouver réunies, pour que la femme soit admise à revendiquer l'immeuble acquis en remploi du prix de ses propres.

Il faut : 1° que le remploi ait été opéré conformément aux prescriptions de la loi ; — 2° que l'aliénation de l'immeuble remployé, et partant l'origine des deniers, soient constatées par acte authentique.

Cette seconde condition se passe de commentaire.

Nous devons, au contraire, insister

première. Quand le remploi sera-t-il opéré régulièrement ?

Le remploi des propres de la femme peut se réaliser de deux façons : par voie d'acquisition nouvelle, ou par voie de cession du mari à la femme.

Dans le premier cas, la loi exige pour la validité du remploi : 1° une double déclaration, — qui doit être passée lors de l'acquisition, — que les deniers proviennent ou proviendront de l'aliénation de tel bien propre, et que le nouvel immeuble est destiné à remplacer ce propre ; — 2° une acceptation formelle de la femme, si celle-ci n'a point fait l'acquisition en concours avec le mari (art. 1435 C. civ.)

La double déclaration prescrite par l'art. 1435 C. civ. doit être contemporaine de l'acquisition : elle n'interviendrait pas efficacement après coup. C'est ce qui résulte très-nettement du texte et de l'esprit de cet article. Nous ne saurions donc approuver la solution donnée par la Cour de Grenoble, le 28 juin 1858 (1), à savoir que la déclaration de l'origine des deniers et du but de l'acquisition pourrait être faite utilement « dans la quittance notariée du prix de vente », alors que le mari s'est rendu acquéreur de l'immeuble « en son nom personnel ». La validité du remploi, effectué dans de telles conditions, nous paraît plus que douteuse. Non seulement on

(1) S. 59. 2. 250.

s'écarte, en légitimant alors l'opération, des prescriptions formelles de l'art. 1435 C. civ. ; mais, de plus, on laisse aux époux toute facilité de tromper les tiers. Il leur suffira, en effet, de supprimer ou de ne pas exhiber la quittance, pour laisser croire que l'immeuble est la propriété du mari, et augmenter ainsi frauduleusement le crédit de celui-ci. Aussi, nous en tenant strictement au texte de la loi, nous inspirant, d'autre part, des intérêts pratiques, n'admettrons-nous la femme à revendiquer l'immeuble, acquis par le mari en remploi de ses propres aliénés, que si la double déclaration, exigée par l'art. 1435 C. civ., a été passée au moment même de l'acquisition.

Cette déclaration portée au contrat d'acquisition suffit-elle, quand le remploi *précède* l'aliénation de l'immeuble propre? On a soutenu que la déclaration de l'origine des deniers devait être alors reproduite dans la quittance du prix de l'acquisition, par application de l'art. 1250 § 2 C. civ. — La Cour de Cassation a fait bonne justice de cette opinion (1). Il n'y a aucune raison d'exiger des époux une nouvelle déclaration lors du paiement du prix d'acquisition, quand cette exigence ne résulte ni du texte, ni de l'esprit de la loi. On invoque, il est vrai, l'article 1250, § 2 du C. civ. ; mais cet article est relatif à un cas de subrogation *personnelle* : il ne peut s'appliquer

(1) Cass. 8 nov. 1886. D. 87. 1. 395.

en matière de remploi. L'origine des deniers se trouvera donc suffisamment indiquée par la déclaration *anticipée* du remploi.

Quant à l'acceptation de la femme, point n'est besoin qu'elle intervienne *in continenti*, dans l'acte même d'acquisition. La femme peut manifester sa volonté d'accepter postérieurement au contrat, et elle le peut, en principe, jusqu'au jour de la dissolution de la communauté. Toutefois, ce délai se trouve forcément réduit en matière de faillite. Il est nécessaire, en effet, que l'acceptation de la femme se produise avant le dessaisissement du failli : elle devra, même, intervenir à une époque assez éloignée de la faillite pour ne donner lieu à aucun soupçon de fraude (1).

Le remploi des propres de la femme peut s'effectuer, en second lieu, par voie de cession du mari à la femme. C'est le cas prévu par l'art. 1595, § 2 du C. civ. Le mari cède un de ses biens à la femme pour opérer le remploi de l'immeuble propre aliéné : il y a là une véritable dation en paiement, que le Code civil autorise expressément. — La validité intrinsèque du remploi se trouve subordonnée dans ce cas à une seule condition : c'est que le but de la

(1) La loi belge exige formellement que la femme ait accepté le remploi dix jours au moins avant la cessation de paiements (art. 553, al. 2 du Code belge.)

cession soit déclaré dans l'acte authentique qui la réalise. — A cette condition de fond s'ajoute, toutefois, ici, une condition de délai. La cession du mari à la femme constitue, nous l'avons dit, une dation en paiement. Pour être pleinement efficace et inattaquable, elle doit donc intervenir *avant la période suspecte* : sinon, elle tomberait sous le coup de l'art. 446 C. co., et serait frappée d'une nullité radicale à l'égard de la masse.

Il va de soi que le droit de reprise de la femme ne porte que sur les *immeubles* acquis en remploi de ses propres. Si le remploi n'avait pas encore été effectué au jour de la faillite, la femme ne pourrait prétendre exercer son droit de revendication sur le *prix* de l'immeuble aliéné : elle n'est plus alors que *créancière*. Nous réservons, bien entendu, le cas où il s'agirait d'un immeuble propre de la femme, aliéné sans le consentement de celle-ci (art. 1428, al. 3 C. civ.), ou bien encore d'un immeuble dotal, aliéné en dehors des cas et des conditions prévus par les art. 1554 et suiv. du C. civ. Evidemment, la femme serait autorisée, dans ces hypothèses, à faire valoir ses droits de propriétaire ; mais elle se trouverait alors aux prises avec les tiers-acquéreurs, et non plus avec la masse des créanciers.

c) Enfin, l'immeuble revendiqué par la femme peut être un *immeuble acquis en* **échange** *d'un bien propre.*

L'art. 558 C. co. s'applique-t-il encore à cette hypothèse ?

L'affirmative ne nous paraît pas douteuse. L'acte d'échange peut, en effet, masquer une libéralité du mari. Il est rare que deux immeubles aient exactement la même valeur : le plus souvent, une soulte sera nécessaire à la réalisation de l'échange. Or, n'est-il pas à craindre que le mari ne fournisse cette soulte de ses deniers, et n'enlève ainsi aux créanciers une partie de leur gage ? Dès lors, il y a même raison d'exiger ici les formalités prescrites par l'art. 558 C. co. Pour faire foi en faveur de la femme, l'acte d'échange devra donc être passé en la forme authentique, et contenir déclaration du but de l'opération.

Il nous reste, avant de clore cette première section, à présenter une observation commune aux différents cas de revendication immobilière.

« L'action en reprise de ses immeubles ne » peut être exercée par la femme qu'à charge » des dettes et hypothèques dont ils sont « légale- » ment » grevés, soit que la femme s'y soit » obligée volontairement, soit qu'elle y ait été » condamnée. » Ainsi s'exprime l'art. 561 C. co.

Le Code de 1807 contenait la même disposition : toutefois, le mot *légalement* ne figurait pas dans l'ancienne rédaction. Pourquoi a-t-on introduit ce mot dans la disposition nouvelle ? La raison en est simple. L'ancien art. 548 C. co.

avait fait naître une vive discussion dans la doctrine. Certains auteurs, interprétant cet article comme une exception aux règles de la dotalité, soutenaient que le droit de reprise de la femme ne pouvait s'exercer, même sur les immeubles dotaux, qu'à charge des dettes et hypothèques qui les greveraient à l'époque de la reprise. — A vrai dire, ce système ne résistait pas à l'examen. Comment prêter au législateur la pensée d'avoir voulu déroger par cet article aux principes de la dotalité, alors qu'une disposition formelle du Code (l'art. 7) maintient, pour le cas où la femme fait elle-même le commerce, la règle de l'inaliénabilité du fonds dotal, avec toute son étendue et toutes ses conséquences, sans y apporter la moindre restriction en prévision de la faillite ! Comment, d'autre part, et en vertu de quel principe, le jugement déclaratif de faillite aurait-il eu pour effet de rendre aliénables des biens qui ne l'étaient pas auparavant ? Ce résultat ne pouvait s'expliquer juridiquement ! — Néanmoins, pour dissiper tous les doutes et prévenir toutes difficultés, le législateur de 1838 a cru devoir insérer dans le nouvel art. 561 le mot « légalement », qui met fin à la controverse. Il est clair, dès lors, que la femme n'est point tenue de supporter les charges *irrégulièrement* constituées sur ses biens. Ainsi, les hypothèques assises sur ses immeubles dotaux resteront nulles et de nul effet à son égard. — Les immeubles qu'elle a

ameublis échapperont de même à l'action des créanciers, lorsqu'elle se sera réservé le droit de reprendre ses apports francs et quittes de toutes dettes, « même à l'exclusion des créanciers de la » communauté, envers lesquels elle se serait » obligée ou aurait été condamnée. » Mais, pour produire cet effet, la clause de reprise d'apport franc et quitte doit être conçue en termes tellement clairs et précis que les tiers ne puissent se tromper sur son étendue : elle vaut alors adoption partielle du régime dotal (1). Les immeubles compris dans la clause sont à considérer comme frappés d'indisponibilité. Dès lors, la femme les reprendra dans la faillite du mari, libres de toutes dettes et charges.

Au nombre des dettes que la femme doit supporter conformément à l'art. 561, figurent les impenses que le mari a pu faire en constructions ou améliorations sur les immeubles revendiqués. Le syndic de la faillite aurait même le droit de retenir les immeubles de la femme jusqu'à complet remboursement des sommes ainsi dépensées par le failli. Toutefois, s'il s'agissait d'immeubles dotaux, les créanciers ne jouiraient du droit de

(1) V. Guillouard. *Traité du Contrat de Mariage*. T. III, p. 475, n° 1606. — Article de M. Hervé Lamache sur les clauses de reprise d'apport franc et quitte. *Revue du Notariat*. 1889. T. 30e. *Observations pratiques*, nos 8.075 et 8.114, p. 401 et 545.

Dalloz. *Suppl. au Rép.* V° *Contrat de Mariage*. n° 1.052 *in fine*. Cass. 29 janvier 1866. D. 66, 1, 276. — Caen, 12 juin 1878. D. 80, 2, 92. — Cass. 14 juillet 1879. D. 80, 1, 328. — Riom, 24 juillet 1886. D. 87, 2, 252. — Trib. civ. de Dunkerque, 7 mars 1889. *Le Nord Judiciaire*, février 1889, p. 47.

rétention que pour les impenses *nécessaires* faites par le mari (arg. art. 1558 C. civ.) : quant aux impenses utiles ou voluptuaires, le recouvrement n'en pourrait être poursuivi sur les biens dotaux, qui font retour à la femme, francs et quittes de toutes dettes.

La femme, dont les reprises se trouvent diminuées par suite des dettes et hypothèques qui grèvent ses immeubles, conserve son recours contre le mari. Ce droit de recours est d'autant plus incontestable qu'il a été formellement réservé à la femme lors de la discussion de l'art. 561, C. co. (1). — L'hésitation ne serait, d'ailleurs, point permise en présence de l'art. 563 C. co., qui, dans sa disposition finale, soumet les immeubles du failli à l'hypothèque de la femme « pour l'indemnité des dettes par elle contractées avec son mari. » La femme pourra donc produire au passif de la faillite pour le montant des sommes qu'elle aura dû payer sur ses immeubles, et sa créance sera garantie par son hypothèque légale, dans les limites de l'art. 563 ; — de sorte qu'en définitive, la disposition de l'art. 561 sauvegarde uniquement les intérêts des créanciers hypothécaires et n'est d'aucune utilité à la masse chirographaire.

Il importe de remarquer, toutefois, que le droit de recours, dont nous venons de parler,

(1) Séance de la Chambre des Députés du 23 février 1835. *Moniteur* du 24, p. 405.

n'est ouvert à la femme qu'à l'égard des dettes contractées *dans l'intérêt du mari*. — *A priori*, la femme est réputée ne s'être obligée que comme caution, alors même qu'elle se serait obligée solidairement avec son mari (art. 1431 C. civ.); et, dès lors, son recours lui est assuré. Mais, s'il apparaissait des énonciations de l'acte d'obligation, que celle-ci lui est personnelle, ou encore si les créanciers arrivaient à prouver (ce qu'ils peuvent faire par tous moyens en leur pouvoir) que la dette a été contractée dans son intérêt exclusif, la femme ne pourrait prétendre droit à indemnité contre le mari, et, partant, contre la faillite.

SECTION II. — **Revendication des meubles**

Le droit de reprise de la femme se trouve ici réglementé par l'art. 560 C. co. « La femme, » porte cet article, pourra reprendre en nature » les effets mobiliers qu'elle s'est constitués par » contrat de mariage, ou qui lui sont advenus » par succession, donation entre-vifs ou testa- » mentaire, et qui ne seront pas entrés en com- » munauté, toutes les fois que l'identité en sera » prouvée par inventaire ou tout autre acte » authentique. »

On voit, à la simple lecture de ce texte, que le législateur de 1838 s'est montré tout à la fois plus favorable et plus sévère à l'endroit de la femme que le Code de 1807.

Plus favorable, quant à l'*étendue* du droit de reprise qu'il accorde à la femme du failli : car celle-ci se trouve autorisée, désormais, à revendiquer *tous les meubles* dont elle est propriétaire, *quelle que soit leur nature ou leur origine* : ce qui était l'exception sous le Code est devenu la règle sous la loi nouvelle.

Plus sévère, quant aux *justifications* qu'il exige : il ne suffit plus à la femme, en effet, de prouver son « droit de propriété » sur les objets qu'elle revendique (ancien art. 554) ; il faut, en outre, qu'elle établisse *l'identité* des objets réclamés avec ceux qu'elle s'est constitués

par contrat de mariage, ou qui lui sont advenus depuis.

Nous allons examiner en détail ces deux points : quelle est l'étendue des reprises mobilières de la femme ? — quelles justifications doit-elle produire à l'appui de sa demande en revendication?

A. — Quelle est l'**étendue des reprises mobilières de la femme?** En d'autres termes, quels meubles la femme peut-elle revendiquer dans la faillite du mari ?

Avec l'art. 560 C. co. nous répondons : « tous les biens meubles dont elle est restée propriétaire, tous les effets mobiliers par elle acquis ou apportés, *qui ne sont pas entrés en communauté.*

Il suit de là que, contrairement à ce que l'on pourrait croire, la femme n'est point autorisée à revendiquer dans la faillite tous ses meubles *propres.* Les propres mobiliers, nous l'avons déjà fait observer (1), se divisent en deux catégories bien distinctes : les uns sont *propres parfaits*, les autres, *propres imparfaits.* Les premiers n'ont jamais fait partie de la communauté : la femme en est restée propriétaire : son droit de revendication est donc incontestable. Les seconds, au contraire, tombent dans la communauté : la femme, par le fait, en perd la propriété : elle n'a plus qu'une action en reprise de « leur valeur » ; dès lors, elle est sans titre

(1) Conf. *suprà*, p. 37.

pour revendiquer. Ainsi, les biens fongibles, c'est-à-dire les objets « destinés » à être consommés et remplacés par d'autres de même espèce et qualité ; — ainsi encore, sous le régime dotal, les effets mobiliers livrés au mari sur estimation, — demeureront acquis à la masse des créanciers, nonobstant leur nature de propres ; la femme pourra seulement se présenter à la faillite comme *créancière* de leur valeur (1).

L'art. 560 C. co. ne parle que des effets mobiliers *que la femme s'est constitués par contrat de mariage*, et de ceux qui lui sont *advenus par succession ou donation.* Est-ce à dire que le droit de revendication de la femme se trouve limité à ces seuls biens ?

D'aucuns l'ont pensé, et ont refusé à la femme le droit de reprendre les meubles qu'elle aurait acquis, pendant le mariage, soit à titre d'*emploi* de deniers propres, (d'économies réalisées sur ses revenus, par exemple, ou de sommes à elle échues par succession ou donation), — soit même à titre de *remploi* du prix d'effets mobiliers qui lui

(1) La femme a toujours été considérée comme *simple créancière de ses reprises* lorsqu'elle se présentait à la faillite du mari. (Req. 24 janvier 1854. D 54. 1. 81, et note).

En matière civile au contraire, la question fut vivement discutée. Avant 1858, la Cour de Cassation jugeait que la femme exerçait ses reprises *à titre de propriétaire.* (Ch. civ. 1er août 1848. S. 48. 1. 727.) Mais, en 1858, un revirement complet se produisit dans la jurisprudence ; et la Cour de Cassation, abandonnant le système suivi par sa Chambre Civile, décida, par arrêt rendu toutes chambres réunies, le 16 janvier 1858, (arrêt Moinet, D. 58. 1. 5.), que la femme n'exerçait ses reprises qu'*en qualité de créancière*, et devait subir par suite, sur les biens de la communauté, le concours des autres créanciers.

appartenaient. — L'art. 560 C. co., disait-on, est « limitatif », comme l'ancien art. 554 qu'il remplace. D'ailleurs, la loi subordonne le droit de reprise de la femme à la preuve de l'« identité » des objets qu'elle réclame. Or, ici, les objets ne sont plus les mêmes. La preuve de l'identité ne peut donc être faite ; et, par suite, l'action de la femme est irrecevable.

Cette opinion n'a point prévalu : elle se trouvait, en effet, en opposition manifeste avec l'esprit de la loi. Il résulte des travaux préparatoires de la loi de 1838, notamment du discours de M. Dufaure à la Chambre des Députés (1), que le législateur a *voulu* étendre le droit de revendication de la femme à *tous* les meubles qui ne seraient pas entrés en communauté. Pourquoi, dès lors, opérerait-on des distinctions là où le législateur a manifesté l'intention formelle de n'en point faire? — Reste, évidemment, la question de preuve : nous allons y venir dans un instant. Mais, quand il est démontré qu'un bien meuble quelconque appartient à la femme, celle-ci est autorisée à faire valoir son droit de propriété, quelle que soit l'*origine* du bien qu'elle revendique.

A cette règle, l'art. 564 C. co. apporte, toutefois, une exception : elle est relative aux donations mobilières que la femme aurait reçues de son mari, déjà commerçant, au jour du mariage, ou devenu commerçant dans l'année qui a suivi

(1) Conf. *suprà*, p. 35.

la célébration du mariage, alors qu'il n'avait à ce moment aucune profession déterminée. Ces donations se trouvant frappées de stérilité par la loi, il va de soi que la femme ne saurait prétendre en conserver l'émolument. Les biens donnés restent alors dans la masse, sans que la femme ait même le droit de venir à la faillite comme créancière de leur valeur.

Sous l'empire du Code de commerce, l'*espèce* des biens pouvait constituer un second obstacle à l'action en reprise de la femme : l'ancien art. 554 n'autorisait, en effet, que la revendication des « bijoux, diamants et vaisselle ». La loi de 1838 a fait également disparaître cette restriction. Peu importe, désormais, la *nature* des objets revendiqués : *quels qu'ils soient*, ils font retour à la femme, dès lors que celle-ci justifie de son droit de propriété. Rien n'est d'ailleurs plus équitable, et l'on s'étonne avec raison que le législateur de 1807 ait pu méconnaître ce principe.

La femme reprendra, donc, dans la faillite du mari ses meubles *corporels*, comme ses meubles *incorporels*. Elle conservera, notamment, ses créances *propres*, de même qu'elle pourra exiger des syndics la remise de ses obligations, actions ou titres de rentes.

Un seul point fait difficulté : c'est le cas où la femme prétend garder, à l'encontre des créanciers, le bénéfice d'une *assurance sur la vie*,

contractée à son profit par le mari. En a-t-elle le droit ?

Deux hypothèses peuvent se présenter.

1re Hypothèse. — Nous supposerons, en premier lieu, que le capital assuré se trouve être exigible « au moment de la faillite », ou, tout au moins, « avant la clôture des opérations de la liquidation. »

Il semble, à première vue, que le syndic de la faillite triomphera aisément de la prétention de la femme. Voici, en effet, le raisonnement qu'il peut suivre :

Ou bien, l'assurance contractée par le mari constitue, au regard de la femme, une libéralité, un « avantage », que la loi « annule », aux termes de l'art. 564 C. co. ; et, dès lors, la femme n'est pas admise à en tirer profit.

Ou bien, en supposant même qu'on puisse écarter du contrat l'idée d'une libéralité, la vocation au capital assuré est une « acquisition directe » réalisée par la femme ; et alors, cette acquisition tombe sous le coup de l'art. 559 C. co. : le capital stipulé doit être réuni à la masse active de la faillite.

Comment la femme sortira-t-elle de cette impasse, où le syndic essaiera de l'acculer ?

Aucun secours ne peut lui venir du dehors : il lui faut, donc, attaquer de front les deux dispositions qu'on lui oppose, et détruire l'argumentation

du syndic en démontrant que les art. 564 et 559 C. co. ne lui sont pas applicables.

Plaçons-nous, tout d'abord, sur le terrain de l'art. 564 C. co. (disposition d'ailleurs limitée, comme nous l'avons vu.) — Y a-t-il dans l'attribution bénéficiaire de l'assurance une « donation » du mari à la femme ? autrement dit, en contractant une assurance au profit de sa femme, le mari lui transfert-il une valeur qui faisait partie de son patrimoine ?

La négative n'est pas douteuse, quand les époux sont mariés sous un régime « exclusif de communauté » ; elle découle des principes qui régissent le contrat d'assurance sur la vie.

« Au regard du bénéficiaire », l'assurance sur la vie constitue une « stipulation pour autrui », valable aux termes de l'art. 1121 C. civ. Pour venir à effet, la stipulation a évidemment besoin d'être complétée par l'acceptation du bénéficiaire. Mais, dès qu'elle intervient, cette acceptation « rétroagit » au jour de la formation du contrat, investissant le bénéficiaire d'un droit personnel, exclusif et « direct » contre la Cie (1). — Il en résulte que le capi-

(1) Jurisprudence constante : Besançon, 2 mars 1887. D. 88. 2. 1, et note de M. Thaller. — Nancy, 17 janvier 1888. D. 89. 2. 153, et note de M. Boistel. — Cass. 8-22 février et 27 mars 1888. D. 88. 1. 193 à 201, et la note. — Cass. 7 août 1888. D. 89. 1. 118. — Cass. 23 juillet 1889. D. 90. 1. 383. — Paris, 30 avril 1891. D. 92. 2. 153-155, et note de M. Dupuich. — Cass. 22 juin 1891. D. 92. 1. 205. — Agen. 25 mai 1894. D. 95. 2. 513 à 515, et note 1 de M. Dupuich. — Grenoble, 11 déc. 1894. D. 96. 2. 97, et note de M. Dupuich. — Rouen, 6 avril 1895. D. 95. 2. 545, et note de M. Dupuich.

tal assuré est entré, dès le jour du contrat, dans le patrimoine de la femme, sans même passer par celui du mari. Comment, dès lors, les créanciers pourraient-ils prétendre droit au bénéfice de l'assurance, qui n'a jamais fait partie du patrimoine de leur débiteur, qui, à aucun instant, n'a été soumis à leur gage, et qui, par suite, échappe nécessairement à l'application de l'art. 564 C. co. ? — Est-ce à dire que le contrat d'assurance ne contienne aucune libéralité ? Nous n'allons pas jusqu'à le prétendre. Il est incontestable que le contrat d'assurance renferme une « libéralité implicite » du mari à la femme. Celle-ci, en définitive, acquiert sans bourse délier. Mais il n'en est pas moins vrai que l'acquisition, qu'elle réalise, « ne provient pas, ne sort pas du patrimoine du mari. » Nous l'avons démontré en droit. En fait, il est également certain que la somme assurée n'est pas prise tout entière sur la fortune du mari. Le capital payé au bénéficiaire n'est point, en effet, la représentation exacte des primes de l'assuré, capitalisées par la C^ie^ : il est constitué uniquement par l'accumulation des primes versées, pendant l'année du décès, par tous les assurés du même groupe, de la même catégorie. La libéralité du mari porte donc, non sur le capital assuré, qu'il n'a pas fourni de ses « deniers personnels », mais sur l'ensemble des primes qu'il a payées

et qui seules sont sorties de son actif. Par suite, c'est seulement le montant de ces primes que peut atteindre l'art. 564 C. co. (1). Quant au capital assuré, il reste acquis définitivement à la femme (2).

Et toutefois, si les époux se trouvaient soumis « au régime de communauté », il faudrait reconnaître à l'art. 564 C. co. une portée plus étendue. Par suite de l'attribution bénéficiaire, nous l'avons dit, la créance du capital assuré prend « immédiatement » naissance sur la tête de la femme. Mais, comme toute valeur mobilière acquise pendant le mariage, cette créance tombe en communauté (art. 1401-1° C. civ.), et, par le fait, entre pour moitié dans le patrimoine du mari. Dès lors, la libéralité contenue dans le contrat d'assurance n'a plus seulement pour objet le montant des primes payées à la Cie. Ce que le failli fait alors sortir de son patrimoine, c'est sa part dans la créance commune, c'est le bénéfice même de l'assurance, en

(1) Encore la femme serait-elle dispensée de tout rapport à la faillite, s'il était démontré que les primes ont été acquittées au moyen des revenus ordinaires du mari.

Sic. Arrêts précités de Nancy, 17 janv. 1888. D. 89. 2. 153 et note de M. Boistel. — Cass. 27 mars 1888. D. 88. 1. 119. — Cass. 23 juill. 1889. D. 90. 1. 383.

(2) En ce sens. — Arrêts précités.

Contra. — Amiens, 31 janv. 1889. D. 91. 2. 9, et note de M. Boistel. — Agen, 25 mai 1894. D. 95. 2. 513 à 515 et note II de M. Dupuich. Remarquons, cependant, que ce dernier arrêt ne vise pas précisément notre hypothèse. Il statue sur une question de rapport à succession, et non sur le rapport dû par la femme à la faillite du mari.

totalité ou en partie (1). Il y a donc, au sens propre du mot, « donation du capital assuré »: partant, l'art. 564 C. co. reçoit son entière application. Si la femme renonce à la communauté (et c'est le cas le plus fréquent), le bénéfice de l'assurance, consentie à son profit, se trouve révoqué « pour le tout »: la femme, en effet, ne peut invoquer en pareil cas que son titre de donataire du mari. Or, ce titre est sans valeur aux yeux du législateur. Si, au contraire, elle accepte la communauté, la révocation n'atteint que la moitié du capital assuré, car c'est seulement dans cette mesure que le mari s'est appauvri. Quant à l'autre moitié, la femme la recueille à titre de « co-propriétaire » des biens de la communauté: en droit, elle n'en doit point le rapport à la masse. En fait, cependant, comme les créanciers du mari ont pour gage les biens de la communauté, la part afférente à la femme dans la créance commune reste soumise à leur action, en sorte que la femme court risque de voir son droit à l'assurance réduit à néant.

Quoi qu'il en soit, l'art. 564 C. co. n'est aux mains du syndic qu'une arme assez peu perfectionnée, qui, dans bien des cas, n'atteindra point la femme du failli. Mais l'art. 564 ne va pas seul. Un autre texte semble appuyer la prétention du syndic : c'est l'art. 559 C. co. La

(1) Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Assurances terrestres*, n° 471.

femme échappera-t-elle aussi facilement à l'application de cet article?

Il faut le reconnaître : à première lecture, l'art. 559 ne paraît guère favorable à la femme. Ce texte est conçu d'une façon générale, absolue : il semble bien embrasser « toutes » les acquisitions réalisées par la femme au cours du mariage. Ces acquisitions sont présumées avoir été payées des deniers du mari ; elles doivent, en conséquence, rester dans la masse.

Cependant, si l'on examine d'un peu près cette disposition, si surtout l'on se pénètre de son esprit, on est bientôt convaincu que l'art. 559 est sans application dans l'espèce. — En écrivant cet article, le législateur n'a eu d'autre but que « de » conserver aux créanciers leur gage, et de faire » rentrer dans la masse de la faillite les valeurs » qui en auraient été distraites à leur détri- » ment (1). » Il a voulu empêcher le mari de faire passer son actif sur la tête de la femme, en réalisant, au nom de celle-ci, des acquisitions, dont il ferait les fonds de ses deniers personnels. L'art. 559 est donc dirigé contre la fraude, contre les manœuvres dolosives des époux. Il suppose des opérations simulées et mensongères. — Mais ici, comment soupçonner même la fraude, la simulation ? Tout se passe au grand jour : la libéralité du mari à la femme est ostensible

(1) Arrêts précités de Cass. 22 févr. 1888. (2e Espèce) D. 88. 1. 198, — et Cass. 23 juillet 1889. D. 90. 1. 384.

et loyale. S'il est « certain » que les primes ont été acquittées par le mari, pourquoi « présumer » qu'elles ont été payées de ses deniers ? La « présomption » se change ici en « certitude ». Dès lors, nous nous trouvons hors l'espèce prévue par l'art. 559, et ce texte n'a point lieu de s'appliquer (1).

Il y a plus : la présomption édictée par l'art. 559 C. co. n'est pas une présomption absolue, *juris et de jure* : elle tombe devant la preuve contraire, que la femme est toujours admise à fournir. Or, dans l'espèce, la « preuve du contraire » est toute faite : ce qui est payé des deniers du mari, ce sont les primes, et rien que les primes. Quant au capital assuré, nous l'avons remarqué, il n'est pas formé des deniers propres du failli, mais bien des primes versées par ses co-assurés dans l'année même du décès. Ce capital n'est point sorti du patrimoine du mari, comment l'y ferait-on rentrer ?

On peut objecter, il est vrai, que les primes sont le prix de la créance du capital, qu'ainsi cette créance a bien été payée des deniers du mari, qu'elle appartient, dès lors, à ce dernier et doit être réunie à la masse de son actif.

Mais une telle solution dépasserait le but qu'a voulu atteindre le législateur. Nous l'avons dit avec la Cour de Cassation : l'art. 559 n'a d'autre but que de « conserver aux créanciers leur gage ».

(1) Conf. note de M. Thaller sous l'arrêt précité de la Cour de Besançon du 2 mars 1887. D. 88. 2. 1.

Par suite, ce qu'il faut faire rentrer dans la masse de la faillite, ce n'est pas ce dont le donataire s'est enrichi, c'est uniquement ce dont le donateur s'est appauvri. Or, ici, le failli ne s'est dépouillé que du montant des primes. Donc, c'est seulement la valeur des primes que la femme doit remettre dans la masse.

La jurisprudence est désormais fixée en ce sens : elle écarte l'application des art. 559 et 564 C. co., et maintient au profit de la femme le bénéfice de l'assurance contractée en sa faveur par le mari (1). Les arrêts, que nous citons, ne semblent même pas tenir compte du régime matrimonial adopté par les époux. Le pacte conjugal, cependant, n'est point sans exercer une certaine influence sur la solution du problème, nous l'avons vu : aussi, avons-nous cru devoir faire quelques réserves en ce qui concerne l'application de l'art. 564. A notre avis, la femme n'est autorisée à conserver l'entier bénéfice de l'assurance contractée à son profit par le mari (sauf le remboursement des primes, bien entendu), que si elle est mariée sous un régime exclusif de communauté. Dans le cas contraire, si le régime adopté par les époux est celui de la communauté, l'art. 564 atteint le bénéfice de l'assurance, qui fait retour à la masse en totalité ou en partie, suivant que la femme renonce ou non à la communauté.

(1) Conf. arrêts précités.

2e Hypothèse. — L'exigibilité du capital assuré ne concorde pas toujours avec l'ouverture de la faillite. Quelle est, alors, la situation de la femme vis-à-vis de la masse créancière? La créance du capital doit-elle être réunie à l'actif du failli? Ou bien, la femme peut-elle s'opposer à la réalisation par le syndic de la police en cours, et revendiquer à son profit le bénéfice du contrat?

La question doit, selon nous, se résoudre par une distinction.

a) S'agit-il d'une « assurance mixte », — le mari a-t-il stipulé que le capital assuré serait payé « à lui-même », s'il vivait encore à une époque déterminée, ou à sa femme, s'il mourait avant cette époque?

Dans ce cas, la vocation de la femme au bénéfice du contrat ne s'est point réalisée. Cette vocation était subordonnée à la condition du prédécès de l'assuré. La condition ne s'accomplissant pas, celui-ci reste toujours seul bénéficiaire du contrat, et la femme n'y a aucun droit.

Toutefois, nous ne croyons pas, — bien que la Cour de Cassation en ait décidé autrement (1), — que le syndic de la faillite puisse, en cette hypothèse, exercer, au nom et contre la volonté du failli, la faculté de rachat de la police, parce que le droit d'option entre la « réduction » et le « rachat » de l'assurance nous paraît être un

(1) Ch. civ. 8 avril 1895. D. 95. 1. 441 à 443.

droit exclusivement attaché à la personne de l'assuré (1).

b) S'agit-il, au contraire, d'une « assurance pure et simple », — le mari a-t-il stipulé simplement que la somme assurée serait versée à sa veuve ? — alors, nous n'hésitons pas à nous prononcer en faveur de la femme.

Dès lors, en effet, qu'elle « accepte » l'offre qui lui est faite, la femme acquiert un droit « direct », personnel et exclusif au bénéfice de l'assurance (2). La revendication qu'elle exerce implique nécessairement son acceptation. Par suite, la créance éventuelle du capital assuré se trouve définitivement fixée sur sa tête : le bénéfice de l'assurance est réputé n'avoir jamais fait partie des biens du failli ; la masse n'a donc rien à y prétendre (3).

(1) Cour de Rouen, 15 janvier 1884 et trib. civ. de Quimper, 2 mai 1893. D. 95. 2. 153 et suiv. — *Adde*, les excellentes notes de M. Dupuich sous ces arrêts et les autorités qu'il invoque.

Il y a *réduction* de l'assurance, lorsque l'assuré laisse à la Cie la *réserve* que celle-ci a constituée sur l'ensemble des primes versées dans les premières années de l'assurance, en vue de compléter les primes trop faibles afférentes aux dernières années, lesquelles représentent évidemment un risque plus grand. Dans ce cas, un nouveau contrat prend naissance : la réserve forme la prime unique de la nouvelle assurance, qui est *réduite*.

Il y a *rachat* de l'assurance, lorsque l'assuré exige immédiatement le paiement de sa réserve.

La *réduction* s'opère de plein droit ; — le *rachat* doit être demandé et convenu.

(2) Conf. trib. civ. de Lille, 30 avril 1895. *Nord Judiciaire*, 1895. n° 8, p. 243.

(3) Montpellier, 15 mars 1886. Dalloz. *Suppl. au Rép.* V^is^ *Assurances terrestres*. n° 448, note 2. — Cass. arrêt précité du 8 avril 1895. D. 95. 1. 441 à 443. — Rouen, arrêt précité du 6 avril 1895. D. 95. 2. 545, avec les notes de M. Dupuich.

Il est vrai que l'acceptation de la femme, en l'espèce, ne dessaisit pas « irrévocablement » le mari du bénéfice du contrat. Nous l'avons reconnu, l'attribution bénéficiaire, contenue dans la police, couvre une libéralité implicite du mari à la femme. Or, les donations entre époux sont essentiellement révocables (art. 1.096 C. civ.). Il en résulte que, même après son acceptation, la femme peut se voir retirer par le mari le bénéfice de l'assurance contractée à son profit (1). — Ce droit de révocation, qui compète au mari, le syndic n'est-il pas autorisé à l'exercer au nom de la masse, investie de tous les droits et actions du débiteur? Il faut répondre négativement. Le droit de révocation est un droit attaché « à la personne même » de l'époux donateur, lequel est seul juge des motifs de révocation. Le syndic ne représente pas la personne du failli : il ne peut donc substituer sa volonté à celle du débiteur (2). — Dès lors, tant que le mari n'use point de la faculté de révocation qui lui est laissée par l'art. 1.096 C. civ., la femme a le droit de revendiquer, à l'encontre de la masse, le bénéfice de l'assurance dont elle est titulaire, et de s'opposer, par le fait, au rachat ou à la vente aux enchères de la police souscrite à son profit.

(1) Rennes, 23 juin 1879. D. 79. 2. 155. — Cass. 22 février 1893. D. 93. 1. 401-403, et note de M. Planiol. — Rouen, 21 mars 1893. D. 94. 2. 171-172. — Rouen, arrêt précité du 6 avril 1895. D. 95. 2. 545, et note de M. Dupuich.

(2) Conf. note de M. Lyon-Caen sous l'arrêt de Rouen du 15 janvier 1884. S. 86. 2. 225.

B. — Notre première question est résolue. Il nous reste, maintenant, à dire un mot des justifications que la femme doit produire à l'appui de sa demande en revendication.

L'art 560 C. co. nous les indique. Il faut que la femme établisse *par acte authentique*, non seulement la réalité de l'apport dont elle se réclame, mais encore l'*identité* des meubles par elle acquis ou apportés avec ceux qu'elle revendique.

Bon nombre d'auteurs, suivant en cela l'honorable défenseur du projet de la Commission à la Chambre des Députés, M. Dufaure (1), ont cru voir dans cette disposition de l'art. 560 C. co. une dérogation aux art. 1415 et 1504 du C. civ., qui autorisent la femme, à défaut d'inventaire, à faire preuve par témoins, et même par commune renommée, de la consistance et valeur du mobilier qui lui est échu au cours du mariage. — On n'a pas pris garde que les art. 1415 et 1504 C. civ. visent uniquement les rapports respectifs des époux, et que, même sous l'empire du Code civil, la femme ne peut soustraire son mobilier aux poursuites des créanciers du mari ou de la communauté qu'en établissant sa propriété par un inventaire ou un état authentique (art. 1499 et 1510 al. 2 et 3.) Faut-il conclure de là que l'art. 560 C. co. n'apporte aucune dérogation au droit commun ? Assurément non : il y a dans l'art. 560 une particularité remarquable, mais cette particularité n'apparaît point sous les régimes

(1) Conf. *supra*, p. 36.

de la communauté légale et de la communauté conventionnelle. Il faut même la chercher en dehors du régime dotal et du régime simplement exclusif de communauté, qui comportent également, — c'est du moins l'opinion générale (1), — l'application des règles posées par l'art. 1510 C. civ. La dérogation n'existe, complète et absolue, qu'au point de vue du régime de séparation de biens. Pécuniairement parlant, les époux séparés de biens restent étrangers l'un à l'autre. Leurs patrimoines étant distincts et séparés, les biens de l'un ne répondent pas des dettes de l'autre. Par suite, lorsque, sous ce régime, une saisie pratiquée contre le mari atteint le mobilier personnel de la femme, celle-ci se trouve dans la situation d'un tiers vis-à-vis des créanciers saisissants ; et, pour rentrer en possession de ses meubles, elle n'a d'autres justifications à fournir que celles qui seraient exigées des tiers, poursuivant la distraction de leurs biens indûment compris dans la saisie (art. 608 C. pr. civ.) : un acte, ayant date certaine antérieure aux poursuites, établirait donc à suffisance son droit de propriété. On aperçoit, dès lors, l'importance de la dérogation contenue dans l'art. 560 C. co. : en cas de faillite du mari, le législateur ne se contente plus de la production d'un acte sous seing privé, qui pourrait être créé de toutes pièces pour les besoins de la cause :

(1) Aubry et Rau. V. p. 512 et 628.

il exige de la femme un « titre authentique », dont les énonciations, contrôlées par l'officier public, laissent peu de prise à la fraude. Toute autre preuve est inopérante à l'égard de la masse.

Aussi, n'est-il pas sans intérêt de passer rapidement en revue les différents actes authentiques, autres que l'inventaire, auxquels la loi attache force probante en faveur de la femme.

a) En première ligne apparaît « l'état authentique annexé au contrat de mariage » (art. 1498 et 1499 C. civ.), qui fait preuve de l'identité du mobilier apporté par la femme.

A défaut de cet état, la femme pourrait-elle invoquer le contrat de mariage lui-même, portant déclaration que la célébration du mariage vaut quittance de ses apports ? Cette clause est évidemment opposable aux créanciers ; mais, en l'espèce, la femme n'en peut tirer grand parti. La déclaration portée au contrat établira bien son droit de propriété : elle ne prouvera pas l' « identité » des objets réclamés. Faute d'articuler cette preuve, la femme échouera dans sa demande en revendication.

b) La preuve de l'identité sera plus facilement atteinte, quand les meubles revendiqués proviendront d'une donation entre-vifs. Aux termes de l'art. 948 C. civ., un « état estimatif des effets donnés » doit, à peine de nullité, être joint à la minute de l'acte de donation. Cet état fera pleine foi en faveur de la femme, à une condi-

tion, toutefois : c'est qu'il soit dressé en la forme authentique ou inséré dans l'acte même de donation.

c) Quant aux meubles qui lui ont été légués ou qui lui sont advenus par succession, la femme en établira l'identité soit par l' « acte de partage » passé devant notaire, ou, s'il y a eu partage judiciaire, par le « procès-verbal de partage » dûment homologué (art. 981 C. de pr. civ.), — soit par le « jugement ordonnant la délivrance du legs à titre particulier » qui lui était échu.

Mais, notons-le bien, pour que ces actes et titres puissent être utilement opposés aux créanciers, il faut qu'ils contiennent une énumération précise et détaillée des effets mobiliers possédés ou acquis par la femme, en telle sorte qu'à leur simple lecture, on reconnaisse dans les objets énumérés ceux que la femme revendique (1).

La preuve par titre authentique est absolument de rigueur ; et les stipulations, par lesquelles les époux tenteraient de déroger aux dispositions de l'art. 560 C. co., resteraient sans effet au regard des créanciers.

Ainsi, l'acte authentique ne saurait être suppléé ni par les déclarations du mari, ni par les certificats et factures que la femme serait à même

(1) Conf. Douai, 28 avril 1890. D. 91. 2. 334.

de produire, encore que ce mode de preuve fût autorisé par le contrat de mariage (1).

A plus forte raison, la femme ne pourrait-elle opposer aux créanciers la clause de son contrat, la dispensant de toute espèce de justification (2).

Sa qualité d'étrangère ne lui permettrait pas davantage d'exciper d'une règle contraire admise par son statut personnel (3).

La disposition de l'art. 560 C. co. s'applique, alors même que la femme se trouve « en possession » de ses effets mobiliers. L'art. 2279 C. civ. cède, ici, devant la présomption, résultant de l'art. 560 C. co., à savoir que la femme tient du mari toutes les valeurs mobilières qu'elle possède, lorsqu'elle n'en établit pas l'origine et l'identité par acte authentique. Il y a plus : l'art. 560 ne tenant aucun compte de la profession exercée par le mari au moment du mariage, la femme est obligée de prouver sa propriété par titre authentique, quelle que soit l'époque à laquelle le mari est devenu commerçant (4). MM. Lyon-Caen et Renault critiquent, avec raison, la disposition de la loi à ce point de vue. « En dehors des deux cas visés par l'art. 563 » C. co., écrivent-ils (5), (c'est-à-dire le cas où » le mari était commerçant à l'époque de la

(1) Metz, 26 mai 1868. D. 70. 2. 80. — Caen, 29 nov. 1875 (*Rec.* de cette Cour. 76, p. 47).
(2) Paris, 9 février 1867. D. 68. 2. 29.
(3) Orléans, 17 juillet 1895. D. 96, 2. 45.
(4) Rouen, 16 avril 1857. D. 58. 5. 189.
(5) *Précis de Droit commercial*. T. II, n° 3.055, p. 877.

» célébration du mariage, et celui où le mari, » n'ayant pas alors d'autre profession déter- » minée, est devenu commerçant dans l'année), » on peut dire que la femme (1), n'ayant pas été » à même de prévoir qu'elle serait peut-être » exposée aux dispositions rigoureuses des art. » 557 à 560, n'a pas dû prendre ses précau- » tions. »

Nous avons vu que la femme pouvait être appelée à revendiquer d'autres meubles que ceux qu'elle possédait au jour du mariage ou qu'elle avait acquis, dans la suite, à titre gratuit. Quelle preuve doit-elle faire alors ?

Est-elle encore astreinte à la production d'un acte authentique ?

Nous ne le pensons pas. D'une part, en effet, l'art. 560 vise exclusivement les effets mobiliers que la femme s'est constitués par contrat de mariage, ou qui lui sont advenus par succession et donation. — D'autre part, l'art. 558, qui exige que la provenance des deniers « employés » par la femme soit constatée par inventaire ou tout autre acte authentique, ne concerne que la revendication des « immeubles » acquis à titre d'emploi durant le mariage : il est sans application quand les biens revendiqués sont meubles. — Seule, la présomption générale de l'art. 559 se dresse contre la femme et la met dans la nécessité de prouver l'ori-

(1) Au moins, la femme séparée de biens.

gine des deniers qui ont servi à l'acquisition. Mais cette preuve peut être faite autrement que par acte authentique : il appartiendra seulement aux juges de se montrer sévères dans l'admission des moyens invoqués par la femme (1).

Faute de rapporter l'acte authentique exigé par la loi, — dans les cas où cet acte est requis, — la femme perd le droit de revendiquer ses effets mobiliers, même ceux à son usage personnel, qui sont acquis à la masse des créanciers. Ainsi le décide l'art. 560 dans son second alinéa.

S'ensuit-il que la femme n'ait plus rien à prétendre de ce chef dans la faillite ?

S'il lui est interdit de reprendre « en nature » ses effets mobiliers, ne peut-elle, du moins, se présenter comme *créancière* de leur valeur ?

Un grave conflit a surgi sur ce point entre la Cour de Cassation et les Cours d'appel. On conçoit l'intérêt du débat, surtout pour la femme mariée sous le régime de communauté réduite aux acquêts. Aux termes des art. 1499 et 1510 C. civ., dont les dispositions sont confirmées par l'art. 560 C. co., le mobilier propre à l'un des époux, non constaté par un inventaire ou un état en bonne forme, « est réputé acquêt ». La présomption établie par ces articles met-elle obstacle à ce que la femme établisse *sa créance* autrement que par acte authentique ?

(1) En ce sens. Req. 1er déc. 1879. D. 80. 1. 230.
Conf. Paris, 27 juin 1894. D. 95. 2. 123 à 127.

Jusqu'en 1875, la jurisprudence se prononçait en faveur de la femme. La Cour de Lyon avait décidé notamment, par arrêt du 29 avril 1850 (1), que la femme mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts était recevable à établir par l'une des preuves énoncées dans les art. 1415 et 1504 C. civ., c'est-à-dire même par commune renommée, l'origine et la valeur des effets mobiliers qui lui étaient échus pendant le mariage, alors du moins qu'elle demandait simple admission au passif chirographaire de la faillite. La Cour de Douai (27 mai 1841. D. 41.2. 250), la Cour de Cassation (15 mars 1859. D. 59. 1. 105), et la Cour d'Angers (26 mai 1869. D. 69. 2. 238-239), consacraient la même doctrine.

Le 23 décembre 1875, cette dernière Cour, modifiant brusquement sa manière de voir, jugea que la femme devait prouver la consistance de son mobilier par acte authentique, « lors même qu'elle réclamait une simple récompense (2). » L'arrêt fut confirmé par la Cour de Cassation le 16 janvier 1877 (3). — On essaya de restreindre la portée de cette décision, en affirmant que la Cour de Cassation avait statué sur une question d'« espèce », non sur une question de « principe ». Un nouvel arrêt de la Cour suprême en date du 22 novembre 1886 (4), cassant un arrêt

(1) D. 52. 2. 283.
(2) Angers, 23 déc. 1875. D. 76. 2. 197, et la note.
(3) Req. 16 janvier 1877. D. 78. 1. 265, et la note.
(4) D. 87. 1. 113, et note de M. Louis Guénée.

de la Cour de Dijon du 4 février 1884 (1), vint lever tous les doutes à ce sujet. La Cour, précisant sa doctrine, décide que : « la présomption, résultant des art. 1499 et 1510 C. civ., » doit être appliquée rigoureusement, lorsqu'elle » est opposée à la femme par les créanciers du » mari, et spécialement en cas de faillite de ce » dernier ; — et qu'elle reste applicable, alors même » que la femme se borne à réclamer « la valeur » » de son mobilier, au lieu de le réclamer « en » nature », soit avec la garantie résultant de » son hypothèque légale, soit à titre de simple » créancière chirographaire ». La question paraissait ainsi définitivement tranchée : il n'en était rien. Le 24 mars 1890, la Cour de Caen, dans un arrêt savamment motivé (2), consacrait à nouveau le système suivi par les Cours d'appel ; et, plus récemment encore, le 27 juin 1894, la Cour de Paris faisait application du même système (3).

Nous ne savons qui aura le dernier mot, des Cours d'appel ou de la Cour de Cassation ; mais, pour notre part, nous n'hésitons pas à donner raison aux premières.

Et, en effet, la déchéance prononcée par l'art. 560 C. co. ne porte que sur le droit de revendication. De leur côté, les art. 1499 et 1510

(1) D. 84. 2. 169, et la note.
(2) D. 90. 2. 217.
(3) D. 95. 2. 123 à 127.

C. civ. ne tranchent, eux aussi, qu'une question de « propriété », non une question de créance; ils statuent uniquement sur l'hypothèse d'une revendication *en nature*, exercée par la femme contre les créanciers du mari ou de la communauté. Pour étendre l'application de ces articles au cas où la femme fait valoir un simple droit de créance, il faudrait un texte, ou un motif juridique. Or, le texte n'existe pas; et le motif juridique, on est à l'impossible de le trouver.

Tout au contraire, il résulte de dispositions formelles, tant de la loi commerciale que de la loi civile, que les modes de preuve, imposés à la femme, ne sont point les mêmes lorsqu'elle se présente pour exercer la reprise de son mobilier *en argent*, à titre de créancière, que lorsqu'elle réclame son mobilier *en nature*, à titre de propriétaire. Ainsi, l'art. 563 C. co. dispose que la femme d'un commerçant failli conserve son hypothèque légale « pour les deniers et effets mobiliers qu'elle a apportés en dot ou qui lui sont advenus depuis le mariage par succession ou donation, et dont elle prouve la délivrance ou le paiement « par acte ayant date certaine ». La différence est bien nette entre ce texte et la disposition de l'art. 560 C. co. Quand la femme se présente *comme propriétaire*, elle doit, aux termes de l'art. 560 C. co., établir la consistance de son

mobilier par *acte authentique*. Quand, au contraire, elle vient à la faillite, à titre de *créancière*, même munie de son hypothèque légale, l art. 563 C. co. n'exige d'elle qu'un *simple acte ayant date certaine*. Encore cet acte n'est-il requis que si le mari était commerçant à l'époque du mariage ou l'est devenu dans l'année qui a suivi la célébration du mariage. On voit que les modes de preuve imposés à la femme *propriétaire* et à la femme *créancière* sont loin d'être identiques.

L'art. 563 C. co. se trouve, d'ailleurs, corroboré par les art. 1415 et 1504 C. civ., lesquels accordent à la femme, dans le cas où elle réclame *la valeur* de son mobilier entré dans la communauté, la facilité de prouver par témoins, et au besoin par commune renommée, la consistance et valeur du mobilier non inventorié.

Nous en concluons que la femme est autorisée à se présenter à la faillite comme *créancière* de la valeur des meubles qu'elle ne peut revendiquer, et à établir *sa créance* par tous les modes de preuve admis en droit commun. Elle jouira même du bénéfice de son hypothèque légale, pourvu que, dans le cas spécial de l'art. 563 C. co., elle justifie du montant de ses reprises par acte ayant date certaine.

Mais, dira-t-on, cette solution enlève à l'art. 560 C. co. toute sa portée. Que la femme reprenne le mobilier qu'elle prétend lui appartenir

ou une valeur égale à ce mobilier, cela ne revient-il pas au même pour les créanciers ?

L'objection ne nous arrête pas. Qui ne voit, en effet, la différence profonde qui sépare le droit de créance du droit de propriété ? Armée de ce dernier droit, la femme retirerait son mobilier de la faillite, sans que les créanciers aient rien à y prétendre. Au contraire, le droit de créance, que nous lui laissons, lui permet seulement de venir *en concours* avec les autres créanciers sur la valeur du mobilier. Son hypothèque légale, il est vrai, lui assure un avantage sur les créanciers purement chirographaires; mais encore faut-il que le mari possède des immeubles, et que ces immeubles aient valeur suffisante pour garantir à la femme le montant de ses reprises! On comprend très-bien, dès lors, que le législateur se soit montré moins sévère pour la justification d'un simple droit de créance que pour la preuve d'un droit de propriété, le premier de ces droits étant moins préjudiciable à la masse que le second (1).

Indépendamment de la *reprise en argent* qu'elle a le droit d'exercer, la femme peut encore obtenir des syndics, autorisés du juge-commissaire, la remise des habits et linges nécessaires à son

(1) En ce sens, Aubry et Rau. V. § 522, p. 451.— Guillouard, *Traité du contrat de mariage*. III. n° 1481.— Boistel, n° 1.013.— Lyon-Caen et Renault. II. n^{os} 3.045, 3.048 et 3.054. — Note de M. Bufnoir sous l'arrêt de la Cour de Dijon précité du 4 février 1884. S. 85.2.25. — Note de M. Marcel Planiol sous l'arrêt de la Cour de Caen précité du 24 mars 1890. D. 90.2.217.

usage. Les syndics ne doivent, toutefois, opérer cette remise qu'après avoir dressé inventaire ou état estimatif des effets abandonnés à la femme; car le mari se trouvera libéré d'autant, et, par suite, la valeur de ces effets viendra en déduction de la créance que la femme pourra faire valoir.

En terminant, nous remarquerons que le droit de revendication, laissé à la femme par l'art. 560 C. co., ne constitue point pour elle une simple *faculté* dont elle est libre d'user ou de ne pas user. Les syndics peuvent lui imposer l'exercice de ce droit. — Il semble, au premier abord, que notre remarque est oiseuse. La femme n'a-t-elle pas intérêt à revendiquer ce qui lui appartient? Pas toujours. Il arrive souvent, en effet, que, par la fréquence de l'usage, le mobilier de la femme subit au cours du mariage de graves détériorations, et perd, de ce fait, une grande partie de sa valeur. La femme aurait avantage, dans ce cas, à laisser de côté le droit de revendication, et à produire au passif de la faillite pour l'importance de ses reprises mobilières. Grâce à son hypothèque légale, elle obtiendrait, à peu de chose près, la valeur de ses meubles au jour du mariage. Entre ces deux partis, elle n'a pourtant point le choix; et, s'il appert des documents et titres trouvés aux mains du failli qu'elle réunit les conditions requises pour l'exercice du droit de revendi-

cation, les créanciers peuvent la contraindre à reprendre en nature son mobilier, en quelque état qu'il se trouve. A défaut de texte précis, les travaux préparatoires de la loi de 1838 ne laissent aucun doute à cet égard (1).

Telles sont les restrictions que la loi commerciale apporte au droit de revendication de la femme. — Notons encore une fois que ces restrictions ne s'appliquent qu'au cas de faillite, et que seuls, les créanciers du failli ont le droit de s'en prévaloir. Ni le mari, ni ses héritiers, n'en pourraient tirer profit. Il suit de là, notamment, que si le mari se trouve remis à la tête de ses affaires par l'effet d'un concordat, la femme recouvre la plénitude de ses droits et les peut exercer contre lui, du jour où les créanciers sont désintéressés par l'exécution du concordat.

Appendice

Nous n'avons envisagé dans ce chapitre que les effets de la « faillite du mari » relativement au droit de reprise de la femme, et nous avons remarqué combien ce droit se trouve alors modifié et amoindri.

La *faillite de la femme* exerce-t-elle la même influence sur les droits du mari? — La négative

(1) Premier rapport de Tripier à la Chambre des Pairs. 10 mai 1836. (*Moniteur* du 12, p. 1.063, col. 2).

est certaine. Les dispositions exceptionnelles des art. 557 et suiv. C. co. ont été écrites uniquement en vue de la faillite du mari ; on ne peut donc les étendre par analogie au cas de faillite de la femme. Cet événement n'apporte, par suite, aucun changement à la position du mari, qui reste investi des mêmes droits et demeure soumis aux mêmes obligations. L'étendue de ses reprises sera, dès lors, déterminée par le régime sous lequel l'association conjugale s'est formée. S'il y a communauté entre les époux, le mari est solidaire de la femme (art. 220 C. civ. et 5 C. co.) : ses biens forment le gage des créanciers : il ne peut être question pour lui de revendication. Sous tout autre régime, au contraire, le mari est autorisé à distraire de la faillite les biens qui lui appartiennent, car il ne répond plus des dettes de la femme : *qui auctor est non se obligat.*

CHAPITRE III

De la Revendication des effets de commerce ou autres titres.

« Pourront être revendiquées, en cas de fail-
» lite, les remises en effets de commerce ou
» autres titres non encore payés, — et qui se trou-
» veront en nature dans le portefeuille du failli à
» l'époque de sa faillite, — lorsque ces remises
» auront été faites par le propriétaire, avec le
» simple mandat d'en faire le recouvrement et
» d'en garder la valeur à sa disposition, ou
» lorsqu'elles auront été, de sa part, spéciale-
» ment affectées à des paiements déterminés. »
Ainsi dispose l'art. 574 C. co.

Le droit de revendication consacré par ce texte se justifie aisément. Celui qui remet à un commerçant des titres ou effets de commerce, avec mission d'en opérer le recouvrement et d'en garder les fonds à sa disposition, n'entend point transporter à ce tiers la propriété des valeurs envoyées. Le réceptionnaire n'est pas un acquéreur, c'est un simple mandataire. Sans doute,

une fois l'encaissement opéré, le remettant se trouvera dans la situation d'un créancier ordinaire ; car, le plus souvent, les fonds provenant de la valeur réalisée se confondront avec l'actif du mandataire. Mais, tant que les choses sont encore entières, tant que le mandat n'a point reçu exécution, la propriété des titres continue de résider sur la tête du mandant. Lors, donc, que la faillite vient mettre le réceptionnaire dans l'impossibilité de remplir son mandat, il y aurait injustice à interdire au remettant la revendication des titres, qui sont restés *siens*.

L'étude de ce cas de revendication soulève deux questions importantes, que nous allons résoudre :

1° Quels titres peuvent être revendiqués ?

2° A quelles conditions ces titres font-ils retour au remettant ?

I. — *Quels titres peuvent être revendiqués ?*

Sous l'empire du Code de commerce, il était difficile de donner réponse précise et certaine à cette question. L'ancien article 583 statuait, en effet, dans les termes suivants : « Les remises en effets de commerce ou en tous autres « effets » non encore échus ou échus et non encore payés, et qui se trouveront en nature dans le portefeuille du failli à l'époque de sa faillite, pourront être revendiquées, si ces remises ont été faites

par le propriétaire avec le simple mandat d'en faire le recouvrement et d'en garder la valeur à sa disposition, ou si elles ont reçu de sa part la destination spéciale de servir au paiement d'acceptations ou de billets tirés au domicile du failli ». Le mot *effets* semblait restreindre le droit de revendication aux seuls titres qui revêtaient la forme des effets de commerce. L'intention du législateur suppléait, il est vrai, à l'obscurité du texte. Mais l'expression n'en prêtait pas moins à équivoque, et, de fait, elle fit naître de nombreuses contestations.

Aujourd'hui, l'hésitation n'est plus permise. Le législateur de 1838 a nettement formulé sa pensée dans l'art. 574. Le droit de revendication n'est pas limité aux seuls effets de commerce : il s'étend *à tous autres titres* qui auraient été remis au failli à titre de mandat ou de dépôt ou avec une destination spéciale.

Que ces titres aient une cause civile ou commerciale, qu'ils constituent des effets de commerce proprement dits ou des valeurs de tout autre genre, peu importe : l'envoyeur a le droit de les reprendre dans la faillite du réceptionnaire, dès lors que les conditions fixées par l'art. 574 sont remplies. Ainsi, la revendication peut avoir pour objet des titres de rente sur l'Etat, des actions et obligations de villes ou de sociétés industrielles ou financières, des mandats de paiement délivrés par une administra-

tion publique, — comme des polices d'assurances, des connaissements, des factures, des créances sur de simples particuliers ; — des titres au porteur, comme des titres à ordre ou nominatifs.

Il est indispensable, toutefois, que le revendiquant justifie de son droit de propriété sur les titres qu'il réclame, — et, pour ce, qu'il établisse indubitablement l'*identité* des titres remis d'avec ceux trouvés dans le portefeuille du failli (1).

En ce qui concerne les *titres nominatifs* ou les *titres à ordre*, cette preuve ne présentera pas grande difficulté. Les premiers portent, en même temps qu'un n° d'ordre, le nom du titulaire. Les seconds mentionnent également le nom de leur propriétaire, du moins, de leur propriétaire apparent : s'ils ont été régulièrement endossés au profit du failli, ils sont présumés lui appartenir ; — l'endossement irrégulier (l'endossement en blanc, notamment) entraîne, au contraire, présomption de propriété en faveur du remettant. — L'identité de ces titres pourra donc être aisément reconnue.

Mais, la difficulté apparaît quand il s'agit de *titres au porteur*. Le nom du porteur n'est pas inscrit sur ces titres : seuls, leurs numéros d'ordre permettent de les distinguer. Comment le remettant établira-t-il que les titres trouvés en la possession du failli sont « identiquement » ceux qui lui ont été remis ? Nombre de contestations s'élèvent sur ce point dans les faillites

(1) Conf. Cass. 11 juin 1872. D. 73. 1. 121.

de banquiers ou d'agents de change. — Ceux-ci peuvent être chargés par leurs clients de la réalisation de deux opérations bien distinctes. Tantôt, ils reçoivent des titres au porteur avec « mandat de les vendre » ou de les convertir en titres nominatifs. Tantôt, au contraire, ordre leur est donné « d'acheter » des titres au porteur au moyen de fonds qui leur sont spécialement adressés à cet effet.

Dans le premier cas, le tiers-envoyeur ne peut reprendre ses titres dans la faillite de l'agent de change que s'il est à même d'en indiquer les numéros. La prudence lui commande donc de mentionner ces numéros dans le bordereau d'envoi qu'il adressera à l'agent de change.

La seconde hypothèse ne rentre pas précisément dans les termes de l'art. 574. Il n'y a pas eu ici une remise de titres, mais une simple remise de fonds destinés à l'achat des titres. Le client, donneur d'ordre, est néanmoins fondé à revendiquer les titres achetés pour son compte, car il en est devenu propriétaire dès le moment où l'agent de change a rempli son mandat (1). — Mais, comment prouvera-t-il que les titres achetés par l'agent de change lui ont été « appliqués » ? C'est là le point délicat, qu'il appartient aux juges de trancher souverainement, eu égard aux circonstances de la cause.

(1) Conf. Cass. 6 déc. 1880. D. 81. 1.346.

Nous ne pouvons que citer des exemples empruntés à la jurisprudence. Feraient foi, notamment, en faveur du client, donneur d'ordre : la lettre d'avis, par laquelle l'agent de change lui indiquerait les numéros des titres achetés pour son compte, — l'inscription des titres en son nom sur les registres du failli (1), — ou bien encore une simple fiche, épinglée aux titres, mentionnant que ces titres lui appartiennent (2), ou portant seulement son nom (3), — pourvu, bien entendu, que ces mentions ne soient entachées d'aucune fraude. Il a même été jugé par la Cour de Paris que la fiche au nom d'un client de l'agent de change prouvait suffisamment l'identité du titre revendiqué, encore que les livres du failli indiquassent, comme acheté pour ce client, un titre de même valeur, mais d'un numéro différent (4). Provision est donc due à la fiche plutôt qu'aux livres. — Par contre, la revendication collective des titres d'une même espèce, trouvés dans le portefeuille de l'agent de change, ne pourrait être exercée par tous ceux qui ont donné au failli l'ordre d'acheter des titres de cette nature, lorsque rien ne permet de spécialiser, d'indivi-

(1) Paris, 6 juillet 1870. D. 71. 2. 182-183.

(2) Cass. 9 janvier 1888. D. 89. 1. 207, et la note.

(3) Trib. de com. de Lille, 26 déc. 1866. — Douai, 31 janvier et 8 février 1867. *Rec. de cette Cour.* T. XXV, p. 408. — *Adde.* D. de Folleville. *Revue pratique.* 1871. T. 31, p. 282 à 304. — Paris, 5 mars 1892. D. 93. 2. 17.

(4) Paris, 30 juin 1893. D. 94. 2. 501. — Conf. arrêt précité de la même Cour du 5 mars 1892.

dualiser ces titres (1). La Cour de Douai en a jugé autrement le 14 janvier 1869 (2), mais le système qu'elle a consacré ne nous paraît guère acceptable. Il aboutit, en effet, à ce singulier résultat d'ouvrir, dans la faillite de l'agent de change, autant de faillites distinctes qu'il y a d'espèces de titres dans le portefeuille du failli : ce qui est évidemment contraire au principe de l'unité et de l'indivisibilité de la faillite.

Nous avons donné aux termes de l'art. 574 une portée générale et absolue : il ne faudrait rien exagérer cependant. Ainsi, on s'autoriserait à tort de ce texte pour revendiquer des *billets de banque*, ou des *espèces monnayées*, adressés au failli avec une destination spéciale. Ces valeurs n'ont point, en général, de signe distinctif qui permette d'en reconnaître l'identité (3). Elles se confondent avec les biens du failli, et perdent leur individualité. Comment, dès lors, le tiers-envoyeur pourrait-il établir avec certitude que les espèces ou les billets trouvés dans la caisse du failli viennent de lui plutôt que d'une autre personne ? Or, l'action en revendication n'est ouverte qu'à celui qui peut justifier et qui justifie de son droit de propriété.

(1) Douai, 26 mars, 21-25 mai et 3 juin 1867. D. 73. 1. 121 (note).

(2) D. 73. 2. 77.

(3) Il est bien rare, en effet, que l'on prenne note du n°, de la série et de la date d'émission des billets de banque, ou de l'effigie et du millésime des pièces d'or ou d'argent.

Il en serait autrement, sans doute, si les billets de banque ou les espèces d'or ou d'argent avaient conservé leur individualité, si, par exemple, remis au failli enfermés dans un sac ou sous un pli cacheté au nom du déposant, ils se retrouvaient tels quels au jour de la faillite. Alors, les valeurs sont restées distinctes, leur identité peut être reconnue : le tiers-remettant a incontestablement le droit de les reprendre. Mais, notons-le bien, même en ce cas, la revendication n'est possible que si les billets et les espèces ont fait l'objet d'un *dépôt régulier*. Quand, au contraire, la remise des valeurs a eu lieu à titre de *dépôt irrégulier* (et c'est ce qui arrive le plus souvent), la propriété s'en trouve transférée au failli. Le remettant n'est plus qu'un créancier ordinaire : il a suivi la foi de son débiteur ; on ne saurait donc lui accorder le bénéfice de la revendication sans créer à son profit un privilège que la loi ne consacre pas (1).

II. — *A quelles conditions le remettant peut-il revendiquer les titres ou effets qu'il a confiés au failli ?*

Ces conditions sont au nombre de trois.

Il faut : 1° que les effets « non payés » se retrouvent « en nature » dans la faillite ;

(1) Lyon, 11 nov. 1863. D. 65. 2. 69. — Bordeaux, 24 février 1886. D. 87. 2. 94. — Angers, 18 avril 1891 et 9 avril 1892. D. 93. 2. 49 à 51, et note de M. Boistel.

2° Qu'ils soient encore, au jour du jugement déclaratif, « dans le portefeuille du failli » ;

3° Qu'ils aient été remis au failli à titre de mandat ou de dépôt, ou avec affectation spéciale à un emploi déterminé.

a) *Il faut*, tout d'abord, disons-nous, *que les effets « non payés » se retrouvent « en nature » dans la faillite.*

Cela se comprend à merveille. Le revendiquant doit évidemment préciser l'objet de sa demande : il faut donc qu'il puisse désigner, parmi les biens trouvés en la possession du failli, la chose qu'il affirme être sienne. Or, cette désignation serait absolument impossible si l'effet n'avait point gardé son identité, s'il ne se distinguait plus des autres titres ou valeurs appartenant au failli.

Mais, quand notre condition sera-t-elle remplie? Quand pourra-t-on dire que les titres existent encore *en nature* ?

Il est une première hypothèse qui ne soulève aucune difficulté. La première condition exigée par l'art. 574 fera certainement défaut, lorsque les effets auront été *encaissés* par le réceptionnaire. Le remettant n'est point recevable, en pareil cas, à revendiquer les sommes versées au failli. Au moment de l'encaissement, son titre s'est transformé : de propriétaire des effets, il est devenu simple créancier des sommes touchées par le failli. Il doit donc subir, comme tous les autres, la loi du dividende. — Il semble

dès lors, qu'il était assez inutile d'insérer dans l'art. 574 les mots : « effets *non encore payés* », puisqu'on exigeait l'existence des titres « en nature ». Nous n'en avons pas moins reproduit l'expression du législateur, car les mots : *non encore payés*, ont ici leur signification propre. L'idée qu'ils expriment apparaissait plus nettement dans l'ancienne rédaction. L'art. 583 du Code de 1807 permettait la revendication des effets « non encore échus, ou échus « et non encore payés ». La nouvelle rédaction est plus simple : l'art. 574 parle seulement des « effets non payés » ; mais l'idée est la même. Par là, le législateur indique que c'est au défaut de paiement des titres, et non à leur exigibilité, qu'il faut s'attacher, pour savoir si la revendication est possible. L'échéance de la créance, en effet, ne change rien à la nature du mandat ou du dépôt originaire : elle n'anéantit pas le droit du remettant sur le titre. Il est donc juste que ce titre fasse retour à son propriétaire.

Nous venons d'envisager l'hypothèse d'un paiement intégral. Que décider, en cas de *paiement partiel* ? — N'ayant reçu que des à-compte, le failli n'a pas dû se dessaisir de la traite : on la retrouvera donc dans son portefeuille au jour de la faillite. Est-ce à dire qu'elle puisse être revendiquée ? — Pourquoi pas ? Les droits du remettant, il est vrai, sont alors amoindris. Les

sommes versées ont libéré d'autant le signataire de l'effet ; et, comme ces sommes sont allées se confondre, au fur et à mesure des versements, dans l'actif du failli, elles restent forcément acquises à la masse : si bien que, quant à elles, le remettant ne peut que requérir admission au passif de la faillite. Mais, de ce qu'un droit se trouve éteint partiellement, il n'en résulte pas qu'il soit épuisé, anéanti. Dans l'hypothèse que nous examinons, le titre représente encore une partie de la créance, et puisqu'il se distingue des autres effets trouvés aux mains du failli, il n'y a aucune raison d'en refuser la remise au réclamant.

Renversons maintenant l'hypothèse. Au lieu de payer un à-compte sur ce qu'il devait, le souscripteur de l'effet a sollicité une prorogation de délai. En conséquence, l'effet a été *renouvelé*. Survient la faillite du dépositaire. Le remettant peut-il prétendre droit au titre nouveau ? Si nous nous attachions au sens littéral des mots, notre réponse devrait être négative. L'effet remis au failli ne se retrouve plus « en nature » dans son portefeuille : c'est incontestable. Mais, il importe de ne pas confondre le *titre*, l'*instrumentum*, qui représente une créance, avec la *créance* elle-même. Ce que le législateur exige pour la recevabilité de l'action en revendication, c'est que le *droit* du revendiquant soit encore intact. Or, le renouvellement de l'effet n'altère

en aucune façon la créance du remettant : celle-ci subsiste dans son intégrité. Le titre nouveau n'a, d'ailleurs, été accepté par le failli qu'en exécution de son mandat : il tient les lieu et place de l'ancien, auquel il est en quelque sorte subrogé. Il doit donc être remis au déposant sur sa demande.

Une dernière hypothèse est à prévoir. Les titres ont été *escomptés* par le failli : mais, l'escompteur n'en a pas encore fait les fonds. L'envoyeur a-t-il le droit de revendiquer à son profit exclusif la valeur des effets ? La question est controversée. Nous croyons, pour notre part, qu'il faut refuser ce droit à l'envoyeur. La solution est rigoureuse, mais elle nous paraît imposée par le texte de la loi. L'art. 574 exige, en effet, que les titres se retrouvent « en nature » dans le portefeuille du failli. Or, cette condition fait totalement défaut dans notre hypothèse : les titres n'existent plus « en nature. » Bien mieux, la créance qu'ils représentaient n'est plus la même ; du fait de la négociation, il y a eu substitution d'un débiteur à un autre : ce n'est plus le tiré qui, vis-à-vis du réceptionnaire, répond du versement des fonds, c'est l'escompteur ! Comment donc la revendication serait-elle possible ?

On invoque par analogie, dans l'opinion contraire, l'art. 575 C. co., lequel (nous le verrons plus loin) autorise la revendication du prix des marchandises consignées chez le failli et vendues

par celui-ci, lorsque ce prix est encore dû. Mais cet argument d'analogie ne peut prévaloir contre les termes formels de l'art. 574 (1).

Toutefois, si, avant l'ouverture de la faillite, les titres étaient retournés au failli, faute de paiement à l'échéance, il faudrait reconnaître à l'envoyeur le droit de les revendiquer. Et en effet, la négociation est alors rétroactivement anéantie : on doit, par suite, la considérer comme inexistante. Les titres se retrouvent « en nature » dans le portefeuille du failli : la revendication est donc possible (2).

b) Une seconde condition est requise pour la recevabilité de l'action du remettant : *il faut qu'au « jour du jugement déclaratif » les titres soient encore « dans le portefeuille du failli ».*

Dans le portefeuille du failli. Qu'est-ce à dire ? L'art. 574 donne-t-il à entendre, par là, que les effets doivent se retrouver « matériellement » aux mains du failli ? Evidemment non : l'expression dont s'est servi le législateur est une expression figurée ; il serait absurde, par conséquent, de la prendre à la lettre. En exigeant que « les titres existent dans le portefeuille du failli, à l'époque de la faillite », la loi veut simplement que ces titres soient encore, à cette époque, *à sa disposition.* Ce qui constitue l'obstacle à la revendication, ce n'est donc pas la sortie des effets du

(1) En ce sens, Colmar, 9 mai 1865. J. P. 1865, p. 940.
(2) Cf. Dalloz. *Rép. V*[is] *Faillite et Banqueroute*, n° 1184.

portefeuille du failli, c'est leur transmission en toute propriété à des tiers. En d'autres termes, pour que les titres échappent au droit de reprise du remettant, il ne suffit pas qu'ils soient sortis du portefeuille du failli, il faut, de plus, qu'ils aient été *aliénés* par celui-ci. Ainsi, si le failli s'était borné à transmettre les titres à l'un de ses préposés, à un courtier ou à un agent de change, avec mission d'opérer le recouvrement dont il était lui-même chargé, le remettant pourrait exiger la restitution de ses valeurs, pourvu, bien entendu, que l'encaissement n'ait pas été effectué (1).

La difficulté réside, donc, dans la question de savoir quand le failli se sera dessaisi de la propriété des effets, quand il les aura aliénés. Elle se présente surtout, lorsque les titres remis au failli sont des titres à ordre. Le failli a pu les endosser. Quelles vont être les conséquences de cet endossement ?

Mais, nous dira-t-on, à quoi bon poser cette hypothèse ? Pourquoi rechercher les effets de cet endossement ? — Est-ce que le failli a qualité pour disposer du titre ? C'est un simple mandataire : il n'est pas investi de la propriété de l'effet : comment pourrait-il la transférer ? *Nemo dat quod non habet.* L'art. 1994 C. civ. lui confère bien le droit de se substituer un tiers pour l'exécution de son mandat ; mais l'art. 1988 du même Code

(1) Cass. 25 avril 1849. D. 49 1.152.153.

lui interdit tout acte de disposition sans autorisation expresse du mandant.

L'objection serait sérieuse si l'on devait s'en tenir strictement à la règle écrite dans l'art. 1988 C. civ. Mais, tel n'a pas été l'avis de la jurisprudence, qui décide, d'une façon constante, que l'endossement irrégulier vaut procuration à l'effet de *négocier* comme de recouvrer le titre, dès lors qu'aucune réserve n'y est exprimée (1). Et en effet, les titres à ordre sont, par leur nature même, destinés à être négociés : ce sont des « effets de circulation ». Par suite, lorsque l'endosseur ne limite point les pouvoirs de son mandataire, on doit le considérer comme ayant autorisé aussi bien la « négociation » que l'encaissement du titre.

Le failli, bénéficiaire de l'endossement, a donc pu transmettre lui-même l'effet à un tiers. Dans quelle situation va se trouver le remettant ?

A ne considérer que les textes, cette situation paraît très-nettement tranchée. Ou bien, l'endos apposé par le failli sur le titre est irrégulier ; et alors, aux termes de l'art. 138 C. co., il n'opère pas le transport de la propriété de l'effet : il ne vaut que comme procuration. Le bénéficiaire de cet endossement n'est qu'un mandataire du failli. Il semble donc que la revendi-

(1) Cass. 10 mai 1865. D. 65. 1. 275. — Cass. 14 janv. 1873. D. 73. 1. 235-236. — Orléans, 17 déc. 1887. D. 88. 2. 260.
Conf. Cass. 14 nov. 1871. D. 73. 1. 140.

cation doive être accueillie. — Ou bien, l'endossement est régulier ; et alors, de par l'art. 136 C. co., la propriété du titre se trouve transférée au bénéficiaire de l'endossement. Le remettant est en présence, non plus d'un mandataire du failli, mais d'un propriétaire : il ne saurait, par suite, être question de revendication. — Telles sont les solutions claires et limpides qui découlent des textes.

Le malheur est qu'au lieu de s'en tenir à la lettre des art. 136 et 138 C. co., les auteurs et les tribunaux n'ont voulu voir dans ces dispositions que de « simples présomptions », susceptibles d'être détruites par la preuve contraire.

La question est ainsi devenue des plus complexes. Il ne suffit plus, en effet, pour déterminer les droits du remettant, de s'attacher à la forme de l'endossement apposé sur le titre par le failli, il faut encore rechercher si, d'après les circonstances de la cause, cet endossement, bien qu'irrégulier en la forme, n'a pas été, au fond, translatif de propriété ; et, réciproquement, si, quoique régulier en la forme, il valait plus en réalité qu'à titre de procuration. Le sort de la revendication dépendra du transport de la propriété de l'effet. C'est la conclusion à laquelle aboutit le système de la jurisprudence.

Nous n'y souscrivons qu'à regret. A notre avis, la jurisprudence fait ici la loi, beaucoup plus qu'elle ne l'interprète. Nos tribunaux, il est vrai,

se trouvaient encouragés dans cette voie par l'exemple des anciens Parlements. L'Ordonnance de 1673 (art. 25 du Tit. V) n'attachait, aussi, à l'endossement irrégulier que les effets d'une simple procuration. Les lettres de change, irrégulièrement endossées, étaient réputées appartenir à l'endosseur. Cette règle fut d'abord appliquée dans toute sa rigueur. Puis, cédant aux besoins de la pratique, les Parlements admirent qu'un endossement en blanc pouvait être translatif de propriété (1). Des protestations s'élevèrent : on cria à l'abus. Les Parlements n'en eurent pas moins le dernier mot, et leur jurisprudence fut formellement approuvée par le chancelier d'Aguesseau (2). — Le système de la jurisprudence n'échappe point pour cela au reproche que nous lui adressons. Les précédents, qui pouvaient exister en la matière, n'autorisaient point les tribunaux à s'écarter du texte de la loi et à défaire l'œuvre du législateur. Un seul fait suffirait, d'ailleurs, à nous convaincre que la jurisprudence a fait fausse route : ce sont les restrictions qu'elle a apportées, après coup, à son système, en en limitant l'application aux rapports du porteur de l'effet et de son endosseur immédiat (3).

(1) Arrêts du Parlement d'Aix de 1732 et 1735. — Arrêt du Parlement de Paris du 4 février 1777. — Arrêt du Parlement de Flandre du 7 avril 1784.

(2) Lettre du chancelier au procureur général du Parlement de Toulouse, en date du 8 septembre 1747.

(3) Req. 14 avril 1856 D. 56. 1. 266-267. — Cass. 7 août 1867. D. 67. 1. 327-329, et les arrêts cités *suprà*, p. 205 (note 1).

Quoi qu'il en soit, cette interprétation des art. 136 et 138 C. co. est tellement passée en force de chose jugée qu'il faut bien en tenir compte. Nous nous trouvons ainsi amené à poser cette règle : que le remettant ne peut se prévaloir du bénéfice de l'art. 574 C. co. que si l'endossement, apposé par le failli sur le titre, n'a pas été, au fond, translatif de propriété.

Un exemple nous permettra de résumer notre théorie, en la mettant mieux encore en lumière. Pierre, porteur d'une lettre de change, la transmet à Paul avec mandat d'en soigner l'encaissement et d'en tenir les fonds à sa disposition. Sans attendre l'échéance du titre, Paul le passe à l'ordre de Jacques qui en fournit la valeur ; mais, il omet d'exprimer cette particularité : l'endossement est irrégulier. Quelque temps après cette négociation, Paul tombe en faillite. Pierre peut-il revendiquer la lettre entre les mains de Jacques, en prétendant que ce dernier n'est qu'un sous-mandataire, et que, par suite, le titre se trouve toujours, en droit, dans le portefeuille du failli ? Nous répondons : oui, en principe : l'irrégularité de l'endossement fait présumer une simple procuration. Seulement, Jacques, l'endossataire, est recevable à prouver qu'il a réellement fourni la valeur de la traite ; et, s'il fait cette preuve, le fond l'emportera sur la forme : Pierre échouera dans sa demande en revendication (1).

(1) Cass. arrêt précité du 7 août 1867. D. 67. 1. 327.

Au surplus, les art. 136 et 138 C. co. ne trouveront point à s'appliquer en toute hypothèse. Pour qu'ils entrent en ligne, il est indispensable que la négociation du titre soit *antérieure* au jugement déclaratif de faillite. Postérieure à ce jugement, elle ne serait point opposable au remettant et ne mettrait obstacle, en aucun cas, à la revendication du titre.

C'est que le jugement déclaratif frappe le failli d'une incapacité absolue de disposer, et entraîne, du même coup, la révocation du mandat dont il était investi. Du jour du jugement, le failli n'a donc plus qualité pour encaisser et, *a fortiori*, pour aliéner le titre : peu importe, dès lors, la bonne ou la mauvaise foi des tiers qui ont contracté avec lui : le mandant doit être remis en possession de son titre, car, à son égard, l'endossement est nul et sans valeur. La rigueur de cette solution devrait être atténuée, sans doute, si le mandat se trouvait révoqué, non par la faillite du mandataire, mais par celle du mandant : l'endossement produirait alors effet en faveur des tiers de bonne foi (art. 2008 et 2009 C. civ.). Mais, dans l'hypothèse que nous envisageons, la bonne foi des tiers ne leur est d'aucun secours : tous actes passés depuis le jugement déclaratif avec le failli sont nuls, que celui-ci les ait consentis pour son compte personnel ou pour le compte d'autrui (1).

(1) Cass. 17 déc. 1856. D. 57. 1. 41. — Cass. 14 janv. 1862. D. 62. 1. 168.

A la lecture de l'art. 574 C. co., il semblerait même qu'on doive aller plus loin. La loi autorise la revendication des remises en effets de commerce, qui se trouveront en nature dans le portefeuille du failli, « à l'époque de sa faillite. » L'époque de la faillite, n'est-ce point la date de la cessation de paiements ? Et ne faut-il point dire, par suite, que toute négociation du titre postérieure au jour de la cessation de paiements se trouve être nulle et de nul effet ? — En présence de l'art. 443 C. co., l'hésitation ne nous paraît pas possible. C'est le « jugement déclaratif », — lui seul, — qui dessaisit le failli (1). La révocation du mandat ne date donc que de cette époque. Jusque-là, le réceptionnaire des effets a plein pouvoir de les négocier, et les actes qu'il consent lient le mandant.

Ce que nous venons de dire de la négociation s'applique également à l'encaissement. A compter du jugement déclaratif, le failli ne peut plus opérer le recouvrement des effets, car son mandat se trouve révoqué *ipso facto*. Si donc, à ce moment, les titres existent dans son portefeuille, le droit de les revendiquer est irrévocablement acquis au remettant ; et les paiements, que les syndics pourraient recevoir en fait, n'entraveraient d'aucune façon l'exercice de ce droit. A vrai dire, le droit qu'exercerait, en cette dernière hypothèse, le remettant

(1) Conf. *supra*, p. 107 et suiv.

serait moins un droit de propriété qu'un droit de créance. Les espèces versées aux mains du failli ou des syndics ne forment pas un corps certain : on ne peut donc, à proprement parler, les revendiquer. Mais, les paiements ainsi reçus par les syndics rendent l'administration de la faillite débitrice personnelle de l'envoyeur des effets : de ce chef, celui-ci viendrait à la faillite comme créancier *de* la masse, tenue de restituer ce qu'elle a indûment perçu (1).

Une dernière conséquence découle des principes que nous venons de poser : c'est qu'on ne saurait comprendre dans l'actif du failli les traites ou les sommes d'argent qui lui seraient adressées avec mandat spécial, et qui n'arriveraient qu'*après l'ouverture de la faillite*. Frappé d'incapacité par le jugement déclaratif, le failli n'a pu accepter le mandat qui lui était confié. Il s'ensuit que les tiers-envoyeurs n'ont jamais perdu la propriété, ni même la possession des traites ou des espèces expédiées au failli : ces valeurs restent donc à leur disposition entre les mains des syndics (2).

c) Nous passons à la troisième condition exigée par le législateur pour l'exercice du droit de revendication. Il faut que le remettant soit resté *propriétaire* des effets qu'il revendique. En d'autres termes, et pour employer les expres-

(1) Cass. 2 janvier 1849. D. 49. 1. 85. — *Adde*. Cass. 11 déc. 1848. D. 49. 1. 236.

(2) Cass. 20 juillet 1846. D. 46. 1. 335.

sions mêmes de l'art. 574 C. co., *il faut qu'il n'ait investi le failli que du « simple mandat » de recouvrer les titres et d'en garder la valeur à sa disposition, — ou qu'il les ait spécialement affectés à des paiements déterminés.*

Il en résulte qu'en aucun cas *les remises entrées dans un compte-courant* ne pourront faire retour à l'envoyeur. Ces remises sont, en effet, exclusives de toute idée de mandat ou de dépôt : « elles sont », — comme le disait très-bien M. Renouard à la Chambre des Députés (1), — « la conséquence de la confiance accordée au » failli, et n'ont été que l'exécution d'un con- » trat formel ou tacite passé avec lui antérieu- » rement à la faillite. » Pour bien saisir la pensée de l'éminent rapporteur de la loi de 1838, il faut savoir ce qu'est le compte-courant, quels en sont les éléments, quels effets en découlent.

Il est peu de matières qui aient été plus discutées. Les uns y ont vu un simple cadre de comptabilité (2), les autres, une véritable personne morale (3), d'autres enfin, un composé des contrats de prêt, de mandat, de dépôt et de vente (4).

(1) Séance du 26 janvier 1835. (*Moniteur* du 31, p. 220, col. 3).

(2) Merlin (*Répertoire et Questions de droit. V° Compte-courant*). — Frémery (*Etudes de droit commercial*, p. 385).

(3) Dufour (*Essai d'une théorie juridique des comptes-courants*).

(4) Massé. *Droit commercial*, n° 2.274. — Peigné sur Monginot. *Tenue des Livres*, p. 430 et 444.

Nous ne nous attarderons pas à peser le mérite de ces différents systèmes, et nous définirons simplement le compte-courant : « une convention, par laquelle deux parties stipulent que toutes les remises d'argent ou de valeurs, qu'elles pourront se faire, perdront leur individualité propre, pour devenir de simples articles de crédit ou de débit, de telle façon que le solde où elles se fondront sera seul exigible aux époques convenues, le récepteur gardant jusque-là la libre disposition des valeurs reçues, lesquelles produiront intérêt de plein droit en faveur du remettant (1). »

De cette définition, qui renferme tous les éléments du compte-courant, nous ne retiendrons que ces deux points : 1° les remises entrant dans le compte perdent leur individualité propre, pour devenir de simples articles de crédit ou de débit, en sorte que le solde final résultant de la compensation de ces articles sera seul exigible ; 2° jusque-là, le récepteur a la libre disposition des valeurs reçues.

Ce sont les deux effets principaux du compte-courant. Pendant sa durée, il n'y a encore ni créances, ni dettes : les articles du crédit ou du débit se trouvent confondus en un tout indivisible, duquel il est impossible de les extraire séparé-

(1) Nous empruntons en partie cette définition à M. Boistel (*Précis de Droit commercial*, n° 880, p. 605).
Conf. Lyon-Caen et Renault. T. I. n° 1421, p. 797.
Lyon, 30 novembre 1871. D. 74. 2. 7.

ment : le solde du compte, seul, formera la créance ou la dette. — D'autre part, jusqu'à la clôture du compte, toutes les remises qui y sont portées deviennent la propriété du récepteur, en sorte que celui-ci en a la libre et entière disposition (1). — Nous disons : « toutes les remises qui y sont portées » ; car il ne faudrait assurément pas conclure de l'existence d'un compte-courant, établi entre deux parties, que toutes leurs remises figureront nécessairement dans ce compte : rien ne les empêche d'en écarter certaines valeurs. Mais il faut alors que leur volonté soit clairement exprimée. En l'absence de convention précise et formelle, il est certain que toute remise faite par l'une des parties entre dans le compte, et devient la propriété du récepteur (2).

Ces principes avaient été méconnus en 1807. L'ancien art. 584 disposait, en effet : « La reven- » dication aura pareillement lieu pour les remises » faites sans acceptation ni disposition, si elles » sont entrées dans un compte-courant par » lequel le propriétaire ne serait que créditeur ; » mais elle cessera d'avoir lieu, si, à l'époque » des remises, il était débiteur d'une somme » quelconque. » — « Dans un compte-courant par lequel le propriétaire ne serait que créditeur » : quel était le sens de ces expressions ? Suffisait-

(1) Cass. 10 mai 1865. D. 65. 1. 230. — Lyon, arrêt précité du 30 nov. 1871. D. 74. 2. 7. — Liège, 10 février 1883. D. 85. 2. 61.

(2) Cass. 4 avril 1865. D. 65. 1. 233.
Conf. Cass. 26 juillet 1865 (3 arrêts). D. 65. 1. 484 et suiv.

il de l'existence d'un seul article au débit du compte pour faire échouer la demande en revendication ? Ou bien, devait-on considérer uniquement le résultat de la balance du compte à l'époque des remises, et permettre ou écarter la revendication suivant que le solde était en faveur du remettant ou du réceptionnaire? Les deux interprétations furent soutenues ; mais la seconde avait fini par l'emporter sur la première. La revendication des effets remis en compte-courant se trouvait donc autorisée, lorsqu'à l'époque des remises, le compte se soldait par un crédit en faveur du remettant. — C'était faire à ce dernier une situation exceptionnelle, une situation « privilégiée », que rien ne justifiait, puisque, comme les autres créanciers, il avait suivi la foi du failli. — C'était, de plus, aller contre l'intention formelle des parties, c'était anéantir la convention qu'elles avaient passée, puisqu'on arrêtait le compte en plein exercice, pour opérer une compensation qu'elles avaient voulu proroger.

Ce résultat était trop choquant pour ne pas attirer l'attention du législateur, au moment de la refonte du Livre III du Code de commerce. On reconnut sans peine que les rédacteurs du Code s'étaient écartés des véritables principes qui régissaient la matière des comptes-courants, et la disposition de l'art. 584 fut supprimée.

Aujourd'hui donc, la règle ne souffre plus exception : l'entrée des remises en compte-courant

emporte translation de la propriété des effets au profit du récepteur et rend, par suite, impossible toute action en revendication.

L'envoyeur ne pourrait même pas, par une stipulation expresse, se réserver le bénéfice de cette action : ses réserves seraient nulles et de nul effet (1). Une fois portée au compte, la remise devient la propriété de son correspondant : il n'a plus le droit de la reprendre.

Ce principe est absolu et s'applique alors même que les remises se trouvent accompagnées de la *stipulation de retour avec ou sans frais*, ou de la *clause sauf encaissement*.

Aucune difficulté ne peut s'élever au sujet de la *clause de retour* : le législateur a tranché lui-même la question. Lors de la discussion définitive de l'art. 574 à la Chambre des Députés (2), M. Jacques Lefebvre proposait d'ajouter à cet article une disposition autorisant la revendication « lorsque les remises auraient été faites par le propriétaire avec le simple mandat de les retourner à défaut de paiement, soit avec protêt, soit sans frais, selon les stipulations du mandat ». Le gouvernement et le rapporteur de la Commission avaient adhéré à cet amendement. La Chambre le repoussa néanmoins, à la suite des observations de M. Sévin-Mareau, qui fit remarquer très-justement que la stipulation de retour à défaut de

(1) Douai, 24 août 1883. *Rec. de cette Cour*. T. 41, p. 222.
(2) Séance du 5 avril 1838. (*Moniteur* du 6, p. 811).

paiement n'empêchait nullement le transport de la propriété des effets, et que c'était là la seule circonstance à laquelle on dût s'attacher.

Le législateur a été moins explicite en ce qui concerne la *clause sauf encaissement*. Cette clause n'est point l'œuvre du remettant, comme la clause de retour : c'est le « récepteur » qui l'exprime dans l'accusé de réception des effets. Par là, il entend ne devenir débiteur de la valeur des effets que si ceux-ci sont payés à l'échéance. Toutefois, cette clause se trouve rarement formulée : elle est blessante pour l'envoyeur des effets : aussi, l'usage s'est-il introduit de la passer sous silence, et de la considérer comme sous-entendue, à moins de stipulation contraire. La jurisprudence a longtemps hésité à sanctionner cet usage ; elle y a même résisté au début. En 1846, la Cour de Cassation jugeait que les valeurs portées en compte-courant par voie d'endossement devaient, à moins de convention contraire, figurer « sans condition d'encaissement » au crédit du commerçant qui les avait transmises (1). Mais, bientôt, elle revenait sur son opinion, et décidait que la clause « sauf encaissement » était « de droit » dans les remises faites en compte-courant (2). Depuis lors, la jurisprudence n'a plus varié (3),

(1) Civ. rej. 27 avril 1846. D. 46. 1. 243.

(2) Civ. rej. 10 mars 1852. D. 52. 1. 77.

(3) Cass. 13 mars 1854. D. 54. 1. 130. — 25 juin 1862. D. 62. 1. 479. — 10 janv. 1872. D. 72. 1. 102. — Poitiers, 28 janv. 1878. D. 78. 2. 145. — Cass. 18 janv. 1887. D. 87. 1. 279.

et l'on peut considérer la condition tacite d'encaissement comme définitivement entrée dans le « droit des comptes-courants ».

Le récepteur des effets ne crédite donc le remettant que « pour ordre ». Si, à leur échéance, les effets sont encaissés, le crédit devient définitif : sinon, il peut être annulé par une « contrepassation d'écritures » : le récepteur débitera le remettant d'une somme égale à celle dont il l'avait crédité. On voit, par là, que la condition est dans l'intérêt du récepteur. — N'est-elle pas aussi dans l'intérêt du remettant ? Celui-ci ne reste-t-il pas propriétaire des effets jusqu'à l'encaissement ? En d'autres termes, la condition « sauf encaissement » agit-elle comme « condition suspensive » ou comme « condition résolutoire » ?

La question a, au point de vue qui nous occupe, une importance capitale. Un exemple le démontrera. Deux banquiers, Pierre et Paul, sont en compte-courant. Le compte se balance à peu près exactement, lorsque Pierre remet à Paul une traite de 2.000 francs : il est crédité d'autant. A l'échéance, la traite reste impayée, et Paul tombe en faillite. Si la condition « sauf encaissement » est dans l'intérêt du remettant, si elle agit comme « condition suspensive » du transport de propriété de la traite, Pierre pourra contraindre le syndic à contrepasser et à lui restituer la traite impayée. Il arrivera peut-être, ainsi, à recouvrer la valeur intégrale du titre, ou, tout

au moins, une somme plus élevée que le dividende donné par la faillite de son correspondant. — Si, au contraire, la condition est dans l'intérêt exclusif du récepteur, si elle agit comme « condition résolutoire » du transfert de propriété de l'effet, le remettant restera créancier, bon gré mal gré, et n'obtiendra jamais qu'un dividende.

Voilà la difficulté. Comment la trancher ?

La Cour de Paris l'a résolue à deux reprises différentes en faveur du remettant (1). « Le négociant qui reçoit des effets de commerce et les porte en compte-courant « sauf encaissement », dit la Cour, ne les accepte que sous la condition qu'ils seront payés à l'échéance : « jusqu'au paiement » il n'est, à l'égard de celui qui les lui a transmis, qu'un « simple détenteur », et ne devient propriétaire définitif que lorsque la condition du paiement est accomplie ; dès lors, si cette condition ne s'accomplit pas, il est réputé n'avoir jamais été propriétaire des effets, et le remettant peut toujours les réclamer. » — D'ailleurs, ajoutent les tenants de ce système, en admettant que l'on doive considérer la condition « sauf encaissement », comme une condition résolutoire, la conclusion reste la même. A défaut d'encaissement, la cession intervenue entre les deux correspon-

(1) Arrêts des 21 avril 1849 (D. 49. 2. 251) et 23 fév. 1850 (D. 54. 5. 175).

dants se trouve résolue « de plein droit » : la propriété des effets ne s'est donc jamais fixée sur la tête du réceptionnaire. Partant, la revendication est possible (1).

Cette solution ne devait pas prévaloir : elle était contraire à l'intention des parties contractantes, aussi bien qu'aux principes les plus élémentaires du droit.

« Contraire à l'intention des parties contractantes ». — Et en effet, qu'ont voulu les parties? Retarder le transport de la propriété des remises? Pas le moins du monde : aucune réserve n'est prise à cet égard par le remettant. Son dessaisissement est complet et définitif. Le recevant peut immédiatement disposer des effets comme de choses lui appartenant. Qu'on le remarque bien (nous l'avons déjà dit, mais nous insistons sur ce point), ce n'est point le remettant qui stipule la clause « sauf encaissement » : cette clause serait incompréhensible de sa part. C'est le récepteur, lui seul, qui se prémunit contre les conséquences possibles du défaut de paiement des effets passés à son ordre : il n'entend devenir débiteur du remettant que si la valeur fournie est une valeur réelle. Voilà pourquoi il ne crédite le remettant que provisoirement. Il y a donc bien, si l'on veut, une condition suspensive dans

(1) MM. Lyon-Caen et Renault (T. I. n° 1438, p. 806) se prononcent aussi en faveur du remettant, en considérant la remise comme nulle pour défaut de cause.

la clause « sauf encaissement » ; mais cette condition n'affecte point le transfert de propriété des effets, elle suspend seulement la dette du récepteur vis-à-vis de l'envoyeur. — Par conséquent, il était faux de dire que le réceptionnaire des effets n'en avait que la détention provisoire jusqu'au jour du paiement.

Il était aussi « antijuridique » de soutenir que la clause « sauf encaissement », considérée comme condition résolutoire, entraînait « de plein droit » la résolution du droit de propriété du récepteur. Ce dernier « peut » sans doute, à défaut d'encaissement, annuler le crédit provisoire qu'il avait accordé au remettant, mais il ne le « doit » pas forcément : c'est pour lui une simple faculté, ce n'est pas une obligation. Et en effet, la résolution aurait, ici, sa cause dans l'inexécution de la promesse du remettant. Or, il est de principe (art. 1184 C. civ.) qu'en pareille occurrence, la partie, qui pourrait demander la résolution du contrat, a le droit d'en exiger, si elle le préfère, l'exécution. Le récepteur, ou plutôt (dans l'hypothèse que nous avons envisagée) le syndic de la faillite est donc libre d'user ou de ne pas user de son droit de résolution. S'il a avantage à l'invoquer (et cet avantage apparaît lorsque, le souscripteur de l'effet étant lui-même en faillite, le dividende donné par sa faillite est plus faible que le dividende de la faillite du récepteur), il contrepassera l'effet au débit du

remettant, et le titre fera retour à ce dernier. Si, au contraire, l'exécution du contrat lui est plus profitable (et elle le sera, toutes les fois que le dividende donné par la faillite du débiteur de l'effet sera plus élevé que le dividende de la faillite du récepteur), il maintiendra le crédit donné provisoirement à l'envoyeur et conservera l'effet par-devers lui. La demande en revendication, que formerait, en ce cas, le remettant, ne serait pas plus recevable que la demande en résiliation de marché, qu'un vendeur introduirait contre son acheteur, sous prétexte que la marchandise vendue est de qualité détestable.

Un arrêt de la Cour de cassation du 14 mai 1862 a définitivement fixé la jurisprudence en ce sens (1).

Notre troisième condition restreint donc singulièrement le champ d'application de la revendication.

Il appartient, d'ailleurs, au remettant de prouver que cette condition se trouve remplie : c'est à lui d'établir la spécialité de l'emploi des titres ou l'existence du mandat.

La *preuve de la spécialité de l'emploi* sera relativement facile. Le plus souvent, une lettre, contenant les instructions nécessaires, accompagne l'envoi des titres affectés à des paiements déterminés : aucun doute ne peut alors subsis-

(1) Cass. 14 mai 1862. D. 63. 1. 173, et la note. — Lyon, 17 novembre 1863. D. 64. 2. 39. — Grenoble, 8 mars 1872. S. 72. 2. 142. — Rouen, 19 février 1877. D. 77. 2. 82. — Nancy, 3 mars 1885. D. 86. 2. 144.
Sic. — Boistel, n° 883.

ter : la lettre forme titre suffisant en faveur du remettant. — A défaut de correspondance, la preuve testimoniale serait admissible : elle est de droit en matière commerciale. — Mais nous croyons qu'il faudrait écarter, ici, toute espèce de présomptions. La loi, en effet, ne se contente pas d'une affectation présumée, sous-entendue, d'une affectation d'usage : elle exige une affectation *spéciale*. Or, une affectation ne peut être « spéciale » si elle n'est nettement et formellement stipulée.

Le législateur n'attache plus d'importance à la *nature des paiements* auxquels les remises sont affectées. L'ancien art. 583 était moins large : il n'autorisait la revendication que « si les re- » mises avaient reçu la destination spéciale de » servir au paiement « d'acceptations ou de billets » tirés au domicile du failli. » Cette restriction a disparu de la nouvelle rédaction : en toute circonstance, la preuve de l'affectation des remises sera donc pleinement efficace.

Ainsi, Pierre, marchand-grainetier à Lille, charge Paul, négociant à Marseille, de passer en son nom marché de tant de quintaux de blé, et, en même temps, il lui fait remise d'un certain nombre d'effets pour solder cet achat. Avant que le paiement soit effectué, Paul est déclaré en faillite. Pierre peut revendiquer ses effets, car il en est resté propriétaire. La correspondance échangée entre les parties dé-

montre bien que le failli n'était qu'un mandataire.

Pour prendre un autre exemple, supposons qu'un banquier de Paris fasse traite sur son correspondant de Bordeaux pour une somme de 20.000 fr. à l'échéance du 1er juillet. Dans le mois précédant l'échéance, il avise son correspondant de cette disposition, et lui adresse un effet de même importance, à échéance du 1er septembre, destiné à le couvrir du mandat créé sur sa caisse. Mais, avant l'échéance de la première traite, le réceptionnaire tombe en faillite, et l'on retrouve dans son portefeuille le titre expédié : la revendication sera permise. Ici, il est vrai, il y a plus qu'une simple affectation de la remise à un paiement déterminé. En allant au fond des choses, on s'aperçoit que la propriété de l'effet a été transférée au réceptionnaire. Toutefois, cette transmission de propriété n'est que conditionnelle : elle est subordonnée à la condition que le correspondant remplira son mandat, en payant la traite tirée sur lui. Or, le jugement déclaratif de faillite entraîne la défaillance de cette condition : il est désormais certain que le correspondant ne pourra faire honneur à la signature du tireur. Dès lors, la propriété de l'effet est censée n'avoir jamais résidé sur sa tête, et le droit de revendication est ouvert au remettant (1).

(1) Trib. de com. de la Seine, 11 octobre 1854. *Journ. des trib. de com.* T. IV, n° 1178.

La question de preuve est plus grosse de difficultés, lorsque les titres ont été envoyés au failli, non plus avec affectation spéciale à des paiements déterminés, mais avec *mandat* d'en opérer le recouvrement et d'en garder la valeur à disposition du remettant. Il ne sera pas toujours aisé à ce dernier d'établir que l'endossement, apposé sur l'effet, ne valait qu'à titre de procuration.

Quand cet endossement est causé : *valeur en recouvrement* ou *valeur à l'encaissement*, le titre porte en lui-même la preuve du mandat : le droit du revendiquant est incontestable.

De même, lorsque l'endossement est *irrégulier*, il y a présomption en faveur du remettant (art. 138 C. co.). Ce n'est pas à lui de prouver l'existence du mandat, qui est présumé : c'est aux syndics d'établir que l'endossement n'est irrégulier qu'en la forme et qu'au fond il a été translatif de propriété.

Dans ces deux cas, le succès de la revendication paraît à peu près assuré.

Mais, le revendiquant se trouve en moins bonne posture quand, sur le titre adressé au failli, il a apposé un endos *régulier*; et, de fait, cette hypothèse se rencontrera fréquemment, car il n'est point rare qu'un endossement régulier masque une simple procuration : l'endosseur évite ainsi les exceptions que le débiteur de l'effet pourrait lui opposer.

La contexture apparente du titre fait alors supposer une transmission de propriété; et, si l'on appliquait à la lettre la disposition de l'art. 136 C. co., il faudrait même dire qu'elle met un obstacle absolu à l'exercice du droit de revendication. Mais, nous l'avons vu, la jurisprudence a tempéré la rigueur de l'art. 136, en décidant que la volonté des parties devait prévaloir sur la forme de l'endossement. La régularité de l'endos crée bien une présomption de propriété en faveur de l'endossataire ; mais cette présomption peut être combattue par la preuve contraire, *du moins, dans les rapports des parties contractantes.*

De cette restriction apportée par la jurisprudence à son système, on a voulu tirer une fin de non-recevoir contre l'action du revendiquant. — Dans l'espèce, a-t-on dit, les parties en cause ne sont point « les parties contractantes ». Et en effet, le débat s'élève, non entre le porteur de l'effet et l'endosseur, mais entre l'endosseur et « les créanciers » du porteur déclaré en faillite. La masse ne s'identifie pas avec le failli. Dès lors, l'endosseur ne peut être admis à prouver contre les syndics de la faillite que la valeur de l'effet ne lui a pas été fournie par le failli, et que, par suite, l'endos régulier, apposé sur le titre, ne valait que comme procuration. Cette preuve ne leur est pas opposable.

La question a été portée devant les tribunaux, et trois systèmes différents ont été successivement

consacrés par la Cour de Cassation.— Dans un premier arrêt en date du 15 décembre 1841 (1), la Cour suprême considère les créanciers du failli comme des tiers, vis-à-vis desquels les présomptions des art. 136 et 138 C. co. s'élèvent au rang de présomptions *juris et de jure*. — Mais, elle ne tarde pas à revenir sur sa décision, pour adopter un moyen terme. Son arrêt du 16 juin 1846 (2) pose la distinction suivante. S'agit-il d'une simple demande d'admission au passif pour le montant de la valeur des effets, la preuve opposable au failli l'est également à ses créanciers. S'agit-il, au contraire, d'une demande en revendication des effets, cette preuve ne peut être admise. — Enfin, en 1858, la Cour modifie une troisième fois sa manière de voir, et, par arrêt du 29 décembre 1858 (3), depuis confirmé par deux arrêts en date des 12 mars 1867 et 12 janvier 1869 (4), elle décide que les créanciers du failli ne sont, dans notre hypothèse, que ses représentants ou ayants-cause, et que, par suite, ils sont passibles de toutes les exceptions opposables à leur débiteur.

Cette dernière solution est la seule qui nous paraisse juridique. — Il est très-vrai de dire que la masse ne s'identifie pas complètement avec le failli : on doit, en effet, reconnaître chez les créan-

(1) D. 42. 1. 49.
(2) D. 46. 1. 378-379.
(3) D. 59. 1. 25.
(4) D. 67. 1. 394. — 72. 1. 125.

ciers du failli une double qualité. En thèse générale, ils sont les représentants, les ayants-cause de leur débiteur ; mais ils peuvent être aussi des tiers. Ils n'ont, toutefois, cette dernière qualité que lorsqu'ils se réclament d'un droit *personnel*, lorsqu'ils exercent une action qui leur est *propre*, par exemple, lorsqu'ils invoquent la disposition générale de l'art. 1167 C. civ., ou les dispositions particulières des art. 446 et 447 C. co., spécialement écrites dans leur intérêt. — Or, en l'espèce, il ne s'agit nullement d'un acte fait en fraude des droits des créanciers ; il ne s'agit pas davantage d'un acte passé par le débiteur « dans la période suspecte » et tombant, de ce fait, sous le coup des art. 446 et 447 C. co. Les créanciers ne font qu'exercer les droits du failli, auquel ils ont été substitués par le jugement déclaratif de faillite (art. 443 C. co.). Ils sont donc ses représentants, ses ayants-cause, et, dès lors, ils ne sauraient avoir des droits plus étendus que les siens. Nous en concluons que le remettant pourra opposer aux syndics la preuve qu'il était en droit d'administrer contre le failli.

Comment atteindra-t-il cette preuve ? — Certains ont fait intervenir, ici, l'art. 1341 C. civ. Le remettant, a-t-on dit, offre de prouver « contre et outre le contenu à un acte » : la preuve testimoniale lui est donc fermée s'il ne possède un commencement de preuve par écrit.

On n'a pas pris garde que l'art. 1341 C. civ.

est du domaine du droit civil (art. 1341, dernier alinéa), et que nous sommes ici en matière commerciale, où tous moyens de preuve sont admis (1). Evidemment, la conviction des juges s'établirait mieux sur une preuve littérale. Mais, à défaut de correspondance, il est certainement permis à l'endosseur de recourir aux autres modes de preuve usités en matière commerciale, et notamment à la preuve testimoniale. — Les créanciers sont, d'ailleurs, efficacement protégés par la présomption légale, laquelle ne tombera que devant une preuve certaine et non équivoque.

Telles sont les trois conditions requises pour la recevabilité de l'action du remettant : le législateur n'en exige point d'autres.

En 1835, lors de la première discussion du projet de refonte à la Chambre des Députés (2), on en avait, cependant, proposé une quatrième. Aux termes d'un amendement présenté par M. Fould, et appuyé par M. Meynard, la revendication aurait été interdite « toutes les fois que le » failli se serait trouvé créancier à un autre titre » de celui qui avait fait les remises. » — « Ce complément de l'article, disait l'auteur de l'amendement, est la sanction de ce qui s'est fait jusqu'ici ; jamais les tribunaux de commerce de Paris n'ont jugé autrement dans l'intérêt des masses. Ils n'ont

(1) Conf. Colmar, 8 mars 1865. D. 65. 2. 116.
(2) Séance du 24 février 1835. (*Moniteur* du 25, p. 413).

pas voulu que le failli puisse se trouver compromis chez le revendiquant après avoir eu le moyen de se couvrir par ses propres mains (1). » Cet amendement fut très-vivement combattu par M. Renouard : il dénaturait les contrats de dépôt et de mandat, et était d'ailleurs incompatible avec les dispositions des art. 1291 et 1293 § 2 du Code civil et l'art. 408 du Code pénal. — Sur la lecture de ce dernier article, M. Fould abandonna sa proposition, qui ne fut même pas mise aux voix.

Le propriétaire des effets peut donc les revendiquer, quelle que soit sa situation vis-à-vis du failli.

La circonstance que les effets remis au failli ont été souscrits, acceptés ou endossés par lui, ne mettrait pas non plus obstacle à l'exercice du droit de revendication de l'envoyeur. D'une part, en effet, aucune disposition de la loi n'exclut la revendication en pareille hypothèse ; et, d'autre part, on ne peut prétendre qu'il s'est opéré confusion, et que la dette s'est éteinte par le fait seul de l'entrée des effets dans le portefeuille du failli. La confusion suppose la réunion sur une même tête des deux qualités de créancier et de débiteur (art. 1300 C. civ). Or, ici, les deux qualités de créancier et de débiteur restent bien distinctes. Le failli ne devient point propriétaire des valeurs qu'il reçoit ; il n'est que mandataire

(1) Cf. n° du *Moniteur* précité, p. 413

à l'effet de les encaisser. Sa personne s'efface donc devant celle du mandant, qui est toujours créancier. Rien ne s'oppose, dès lors, à l'admission de la revendication, que l'envoyeur ne manquera pas d'exercer, afin de s'assurer un recours contre les autres souscripteurs de l'effet.

CHAPITRE IV

De la Revendication des marchandises déposées ou consignées chez le failli pour être vendues.

Ce cas de revendication, très-fréquent dans la faillite des commissionnaires, se trouve régi par l'art. 575 du Code de commerce, ainsi conçu : « Pourront être également revendiquées, « aussi » longtemps qu'elles existeront en nature, en tout » ou en partie », les marchandises consignées au » failli à titre de dépôt ou pour être vendues » pour le compte du propriétaire. »

Cette disposition est rationnelle. Les marchandises ainsi déposées ou consignées chez le failli ne sont point devenues sa propriété : elles ne font point partie de son actif et ne peuvent, par conséquent, être considérées comme le gage de ses créanciers. Aussi le législateur a-t-il toujours reconnu sans difficulté au déposant, comme au commettant, le droit de les revendiquer (1).

(1) Cf Locré — Observations des sections réunies de législation et de l'intérieur du Tribunat sur le projet de Code de commerce (10 juin 1807). — *Législ. de la France.* T. XIX, p. 447 et suiv., n° 39.

Renouard — Rapport à la Chambre des Députés (26 janvier 1835). *Moniteur* du 31 janvier, p 220, col. 3.

Il est même allé plus loin. Envisageant le cas où les marchandises ont été vendues, il permet au consignateur de les suivre, en quelque sorte, entre les mains des tiers-acheteurs, et de réclamer à son profit exclusif *le prix* qui en serait encore dû. « Pourra même être revendiqué, porte l'art. » 575, 2e al., le prix ou la partie du prix desdites » marchandises qui n'aura été ni payé, ni réglé en » valeur, ni compensé en compte-courant entre le » failli et l'acheteur. »

Nous aurons donc à traiter séparément de la « revendication des marchandises déposées ou consignées », et de la « revendication du prix » de ces marchandises.

SECTION I. — De la Revendication des marchandises.

A ne consulter que la lettre de l'art. 575, il semblerait que le domaine de ce texte doive être limité aux seuls cas où les marchandises ont été consignées au failli « à titre de dépôt » (1) ou « pour être vendues » pour le compte du propriétaire.

Il n'en est rien cependant. L'art. 575 est purement énonciatif : il ne mentionne expressément que les deux cas de consignation les plus fréquents, mais il est certain qu'il s'applique toutes les fois que le failli détient des marchandises pour compte d'autrui, « *quel que soit le titre auquel il les ait reçues* ». C'est ainsi que la Cour de Paris en a fait l'application au cas où des matières premières avaient été confiées à un ouvrier « pour être mises en œuvre (2). »

Le mot *marchandises* n'a pas, d'ailleurs, le sens étroit qu'on serait tenté de lui donner dans le langage vulgaire. Il s'entend non seulement des choses destinées au commerce, mais encore de toute espèce de biens meubles, « pouvant » faire l'objet d'une spéculation. Par conséquent, la revendication pourra porter sur des objets qui n'étaient

(1) La loi ne vise, bien entendu, que le cas de dépôt *régulier*. S'il s'agissait d'un dépôt *irrégulier*, il est de toute évidence que le déposant ne pourrait se présenter dans la faillite comme propriétaire, mais seulement comme simple créancier chirographaire de la valeur des marchandises.

(2) Arrêt du 23 août 1865. D. 67. 5. 213-214.

pas destinés au commerce, par exemple sur des meubles déposés chez un vernisseur pour y être réparés, comme sur des pièces de drap ou de toile consignées chez un commissionnaire pour y être vendues, — sur des meubles *incorporels*, des titres ou valeurs de bourse, par exemple, comme sur des meubles *corporels*.

Sous le bénéfice de ces observations, voyons quelles sont les *conditions* requises pour la recevabilité de l'action du déposant ou du commettant.

Il y en a trois.

Il faut : 1° que le revendiquant fournisse la preuve du dépôt ou de la consignation des marchandises.

Il faut : 2° que les marchandises se retrouvent aux mains du failli, au jour de l'ouverture de la faillite.

Il faut : 3° qu'à ce moment, elles existent encore en nature.

Nous allons examiner successivement ces trois conditions.

a) La première est la *justification du dépôt ou de la consignation des marchandises.*

Rien de plus naturel. Le revendiquant agit comme propriétaire : c'est dans son droit de propriété qu'il puise le droit à la revendication. Il est donc rationnel qu'il justifie de son titre.

En général, cette justification n'offrira pas grande difficulté. Les parties ont dû tenir des livres, échanger une correspondance, ou employer des

intermédiaires. Ce sont autant d'éléments de preuve, dont dispose le revendiquant. Toutefois, les documents qu'il pourrait produire ne présenteront pas toujours sous son véritable caractère la convention passée d'entre lui et le failli. Il n'est point rare, en effet, qu'une négociation commencée se modifie et change de nature, qu'une vente, par exemple, se transforme en dépôt, et, réciproquement, qu'un dépôt ou une consignation se transforme en vente. La question de preuve devient alors extrêmement délicate : nous ne pouvons formuler de règles précises à ce sujet : c'est aux juges du fait de déterminer souverainement le caractère véritable de l'opération eu égard aux circonstances de la cause (1).

En matière de consignation, un point est hors de doute cependant : c'est que la qualité de *ducroire* du commissionnaire n'apporte aucune entrave à l'exercice du droit de revendication du commettant. La convention de « ducroire », en effet, n'altère aucunement la nature du contrat de commission. Le commissionnaire « ducroire » n'est pas un acheteur : il reste commissionnaire. Sans doute, il répond du paiement du prix des marchandises ; il assure, pour ainsi dire, le commettant contre les risques d'insolvabilité des tiers-acheteurs, et, à ce titre, il perçoit une prime, qui vient doubler, le plus souvent, son droit de commission. Mais il ne devient pas, pour cela, débi-

(1) Comp. Req. 8 avril 1868. D. 68. 1. 395.

teur immédiat et direct du prix des marchandises, il n'en acquiert point la propriété ; et celle-ci continue de résider sur la tête du commettant. S'il en était autrement, le commettant verrait diminuer ses sûretés, alors que, par la convention de « ducroire », il a voulu les augmenter.

b) La seconde condition requise pour l'admission de la revendication est *que les marchandises se retrouvent « aux mains du failli », au jour de l'ouverture de la faillite.*

Ici encore, il faut se garder de donner aux mots un sens trop littéral. Le législateur n'entend certainement point exiger que les marchandises se retrouvent « matériellement », « dans les magasins mêmes du failli ». Ce qu'il considère comme un obstacle à la revendication, ce n'est point le déplacement des marchandises, c'est le déplacement de leur propriété. Au jour du jugement déclaratif, le déposant ou le commettant peut-il toujours se dire propriétaire ? La revendication doit aboutir. — Sinon, elle est impossible. — Voilà le principe.

Par conséquent, il importe peu que les marchandises se trouvent, à l'ouverture de la faillite, entre les mains de tiers, que le failli s'est substitués dans la mission qui lui était confiée. Ces tiers, — qu'ils soient simples commis, courtiers ou commissionnaires, — détiennent les marchandises pour son compte ; comme lui, ils détiennent à titre précaire. Leurs magasins forment, en quelque sorte, les « annexes » des magasins du failli. La

condition de la loi se trouve donc remplie, et le commettant, n'ayant jamais perdu la propriété des marchandises, est évidemment fondé à les revendiquer (1).

Il y a plus : l'affectation des marchandises à la sûreté d'une dette propre du failli n'entraînerait même pas, pour le commettant ou le déposant, la perte du droit de revendication. Le créancier gagiste, en effet, ne devient point propriétaire de la chose donnée en gage : celle-ci reste la chose du débiteur, et, dans l'espèce, la chose du commettant, qui conserve, dès lors, le droit de la revendiquer. — Toutefois, ce droit subira souvent, en fait, une assez grave restriction. Il faut, en effet, tenir compte de la bonne foi du créancier. Si, lors de la constitution du gage, il ignorait que la marchandise fût la chose d'autrui, il se trouvera protégé par l'art. 2279 C. civ., et pourra refuser de se dessaisir de la marchandise, avant que le revendiquant ne l'ait complètement désintéressé. Ce n'est qu'à cette condition que le commettant pourra reprendre sa chose, sauf, bien entendu, son recours contre le failli.

Dans les hypothèses que nous venons d'envisager, le droit de revendication subsiste parce que les marchandises n'ont point changé de propriétaire. Dès l'instant, au contraire, où elles ont été

(1) Paris, 26 août 1875. (Arrêt rapporté en note dans Dalloz. *Suppl. au Rép.* V[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1243 (note 1).

aliénées, ce droit est perdu aussi bien pour le déposant que pour le commettant.

Cette solution peut paraître étrange dans le cas de dépôt simple. Comment ! le dépositaire manque à tous ses devoirs, il abuse de la confiance du déposant, et l'on respecte les actes qu'il a passés au mépris des obligations qui lui incombaient ! — Est-ce que le législateur ne déclare point nulle la vente de la chose d'autrui ? — Nous reconnaissons volontiers qu'il y a abus de confiance de la part du dépositaire qui aliène la chose confiée à sa garde, mais le tiers-acquéreur de bonne foi n'en est nullement responsable, et on ne peut, à raison du délit commis, à son insu, par le dépositaire, le contraindre à restituer. Il est vrai qu'en principe, la vente de la chose d'autrui n'est point translative de propriété ; mais, l'effet de l'art. 1599 du Code civil se trouve ici paralysé par l'art. 2279 du même Code, qui couvre complètement le tiers détenteur, l' « abus de confiance » ne rentrant point dans les cas exceptionnels où la maxime : « En fait de meubles, possession vaut titre » est tenue en suspens.

Toutefois, pour que le tiers-acquéreur puisse invoquer victorieusement la disposition protectrice de l'art. 2279 C. civ., il est indispensable que la vente ait été suivie de tradition. Sinon, l'acquéreur, fût-il de bonne foi, ne pourrait se prévaloir d'une possession qu'il n'a pas. L'art. 1599 C. civ. reprendrait tout son empire ; et le déposant aurait,

incontestablement, le droit de s'opposer à la délivrance et de revendiquer les marchandises.

M. Bédarride (1) enseigne, sur ce point, une singulière doctrine. D'après lui, on devrait s'attacher moins au fait de la tradition qu'au paiement du prix de la marchandise. Le tiers-acquéreur pourrait invoquer la maxime : « En fait de meubles, possession vaut titre », et paralyser l'action en revendication, dès qu'il aurait versé son prix entre les mains du vendeur. — C'est là, à notre avis, un criterium absolument faux. L'art. 2279 C. civ. est très-net : c'est à la *possession* seule que s'attache la présomption de propriété. Par conséquent, cette présomption ne peut couvrir le tiers-acquéreur tant qu'il n'a pas été mis « en possession » de la marchandise, tant que la délivrance n'a pas été effectuée.

Nous venons d'examiner la situation faite au déposant par l'aliénation des marchandises confiées à la garde du failli. La position du commettant, en pareil cas, est encore moins bonne. Malgré l'aliénation, nous l'avons vu, le déposant peut s'opposer à la délivrance et revendiquer les marchandises non encore livrées. Le commettant, lui, ne le peut pas : son droit à la revendication des marchandises est définitivement éteint dès le jour de l'aliénation, encore qu'elles restent déposées dans les magasins du commissionnaire.

Cette différence de situations s'explique aisément.

(1) *Traité des faillites*. T. III. n° 1125, p. 181.

Le commissionnaire avait pouvoir d'aliéner les marchandises : c'est même pour les aliéner qu'il les a reçues. La vente qu'il consent est donc parfaite et inattaquable. Il serait incompréhensible, en effet, que le commettant, qui a donné au commissionnaire l'ordre de conclure l'opération, et qui, par suite, est censé la conclure lui-même, pût ensuite s'opposer à son exécution.

Le fait que le commissionnaire se serait écarté des termes de son mandat ne changerait rien à la situation. Le commettant n'en devrait pas moins respecter l'opération, sauf, évidemment, son recours en dommages-intérêts contre le commissionnaire (1).

Il arrive parfois, en pratique, que le commissionnaire achète pour son propre compte les marchandises qu'il était chargé de vendre. Le commettant ne peut-il alors revendiquer les marchandises, qui se retrouvent dans les magasins du failli ?

Il faut distinguer. — Ou bien, le commettant a connu les intentions du commissionnaire, il a su que celui-ci désirait prendre l'opération pour son compte, et il ne s'y est pas opposé. Dans ce cas, le contrat de commission n'existe plus, il s'est transformé en un contrat de vente, que les parties pouvaient parfaitement conclure : le droit de revendication n'est donc plus régi par l'art. 575 C. co., mais par l'art. 576 ; et, comme les marchandises se trouvent depuis longtemps dans les magasins de

(1) Comp. Cass. 16 août 1860. D. 60. 1. 493.

l'acheteur, le commettant-vendeur n'y a plus aucun droit.

Ou bien, — c'est le second terme de l'alternative, — le commettant a ignoré, sinon désavoué, la vente que le commissionnaire s'est faite à lui-même, et alors il est indubitable qu'il conserve son droit de revendication. Le commissionnaire, en effet, n'a pas pu, à lui seul, changer la nature du contrat qui le liait au commettant. Il a reçu les marchandises avec mandat de rechercher des *tiers*-acheteurs ; il ne pouvait donc se les vendre à lui-même, sans y être autorisé par le commettant. Par conséquent, la vente qu'il s'est faite est nulle. Resté propriétaire des marchandises, le commettant a évidemment le droit de les revendiquer. — En décider autrement serait, non seulement méconnaître le principe posé par l'art. 1599 C. civ., mais encore donner une prime à la mauvaise foi du failli, qui ne manquerait pas, à la veille d'une déclaration de faillite, de se faire la vente des marchandises consignées, afin de grossir son actif et d'obtenir plus facilement ainsi son concordat.

c) Une dernière condition est requise pour la recevabilité de l'action du revendiquant : il faut *que les marchandises existent encore « en nature » au jour du jugement déclaratif de la faillite.*

Quelle est la portée exacte de cette expression? Faut-il que les marchandises se retrouvent « intactes », « dans l'état même où elles ont été livrées? » Certainement non. L'art. 575 nous dit

que la revendication peut porter « sur tout ou partie » des marchandises. Par conséquent, le déballage, le changement d'enveloppes ou de marques, la vente d'une partie des marchandises, et même leur confusion avec d'autres marchandises de même nature (pourvu qu'elles soient reconnaissables (1)), n'entraveraient aucunement l'exercice du droit de revendication du consignateur. Ce que la loi exige, c'est que l'identité des marchandises puisse être démontrée et constatée, et, pour ce, qu'elles n'aient pas subi d'altération substantielle, qu'elles n'aient pas été soumises à des manipulations ou préparations qui en aient fait une espèce nouvelle, une *species nova* (2). En droit commun, cette transformation de la marchandise n'empêcherait pas la revendication du propriétaire (art. 570 à 572 C. civ.). Le législateur en a décidé ici autrement, afin d'éviter des contestations, qui ne feraient que retarder la solution de la faillite. La marchandise dénaturée est réputée méconnaissable et reste définitivement acquise à la masse.

Le consignataire a pu vendre les marchandises qui lui étaient confiées et les remplacer par d'autres de même nature et qualité (3). L'action en revendication est-elle alors ouverte au consi-

(1) Req. 16 avril 1866. D. 66. 1. 491, et notes 2 et 3.

(2) Paris, arrêt précité du 23 août 1865 (D. 67. 5. 213-214), confirmé par la Cour de Cass., le 15 janvier 1868 (D. 68. 1. 198-199).

(3) C'est aux syndics de prouver la substitution.

gnateur? En équité, on pourrait le croire: la marchandise nouvelle a été acquise des deniers du commettant; c'est l'équivalent de sa chose: il semblerait donc juste qu'elle lui soit remise. — Et cependant, si l'on y regarde de près, on est forcé de convenir que la revendication ne peut être ici exercée. Le commettant n'a jamais été propriétaire des marchandises achetées par le failli : comment pourrait-il y prétendre? Le droit de propriété est essentiellement limité: il porte uniquement et exclusivement sur la chose qui en est l'objet. Cette chose n'existant plus, dans l'espèce, le commettant se trouve sans titre pour revendiquer: ce n'est plus un propriétaire, c'est un créancier. — Dira-t-on que la marchandise nouvelle se trouve subrogée à l'ancienne? Mais il n'y a pas de subrogation sans texte. Or, ici, le texte résiste à cette substitution juridique, puisqu'il n'autorise la revendication qu'à la condition expresse que la marchandise existe encore « en nature. » Cette condition n'étant pas remplie, la revendication ne saurait être admise.

Tout autre serait, cependant, la solution si la substitution des marchandises était l'œuvre d'un commissionnaire-acheteur, ayant « mandat d'acheter» des marchandises, pour compte de son commettant, avec les deniers provenant de la vente d'autres marchandises antérieurement consignées. Le commettant aurait alors, à notre avis, le droit de revendiquer les marchandises nouvelles. Sans

doute, c'est le commissionnaire qui s'est rendu acquéreur de la marchandise : au regard des tiers, c'est lui qui contracte et lui seul qui est engagé, tout se passe comme si le commettant n'existait pas. Mais, vis-à-vis de ce dernier, le commissionnaire n'est qu'un mandataire. Par suite, le commettant est réputé avoir acheté « lui-même » la marchandise, c'est lui qui en acquiert directement la propriété. Dès lors, donc, qu'il en établit l'identité, son droit de revendication est incontestable.

SECTION II. — De la Revendication du prix.

L'aliénation des marchandises n'entraîne pas, pour le consignateur, la perte complète du droit de revendication. La marchandise, il est vrai, lui échappe : mais, si le prix n'en a pas été payé, il peut le considérer comme lui étant dû et le revendiquer à son profit exclusif.

Cela paraît étrange au premier abord. Comment *revendiquer un prix*, c'est-à-dire une somme d'argent, quand la revendication ne peut porter que sur des corps certains ? Comment, surtout, revendiquer contre les syndics d'une faillite un prix qu'ils n'ont pas touché, et qui, par conséquent, n'est pas dans la faillite ?

Nous en convenons : l'expression de la loi prête à la critique, et nécessite une explication. Il est clair que le prix de la marchandise ne se trouve pas dans la faillite, mais les syndics ont une action pour l'y faire rentrer, l'action en paiement contre l'acheteur. C'est cette action que le législateur entend attribuer au consignateur, lorsqu'il lui permet de revendiquer le prix encore dû. La revendication porte donc, non sur le prix même de la marchandise, mais sur *la créance du prix*, cette créance se trouvant, en quelque sorte, subrogée aux marchandises vendues.

L'ancien art. 581 du Code de commerce n'admet-

tait cette subrogation que dans un seul cas : celui où les marchandises avaient été consignées au failli pour être vendues pour le compte de l'envoyeur. Ainsi, sous l'empire du Code de commerce, le commettant seul pouvait revendiquer le prix des marchandises aliénées : le déposant ne le pouvait pas.

Cette distinction, qui était passée dans la loi malgré les observations du Tribunat (1), se trouvait critiquée par la plupart des auteurs : on n'en voyait pas, disait-on, la raison. Nous estimons, pour notre part, qu'elle se justifiait très-juridiquement. — Dans ses rapports avec le commettant, nous l'avons déjà fait remarquer, le commissionnaire n'est qu'un mandataire. Il contracte en son nom, c'est vrai; mais, il ne vend *que pour compte*, et, par conséquent, il n'acquiert pas *pour lui-même* la créance du prix. Celle-ci ne se fixe sur sa tête que par l'effet du mandat qu'il a reçu : vis-à-vis du commettant, il n'en est pas plus titulaire qu'il n'était propriétaire des marchandises vendues. L'action en paiement ne fait donc point partie de son patrimoine : dès lors, à quel titre les syndics de la faillite auraient-ils pu l'exercer au profit de la masse? Leur accorder ce pouvoir, c'eût été méconnaître le principe que les créanciers n'ont pas plus de droits que leur débiteur, et violer la règle que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. — Quand, au contraire, un dépositaire dispose

(1) Locré. *Législation de la France*. T. XIX, p. 451 et 452.

des marchandises qui lui étaient confiées, on ne peut plus dire que c'est pour un autre, pour le déposant, qu'il acquiert la créance du prix. L'action en paiement passe dans son patrimoine, elle en fait partie intégrante. Elle y est entrée par suite d'un abus de confiance, c'est possible ; mais si, « en équité », il semble bien que les créanciers ne doivent pas être admis à tirer profit d'une faute de leur débiteur, « en droit » la créance du prix n'en est pas moins acquise au failli, et, dans la rigueur des principes, il n'y avait point lieu de créer au déposant une situation privilégiée.

Les rédacteurs du Code s'étaient faits les esclaves des principes : voilà pourquoi ils avaient refusé au déposant la faculté qu'ils accordaient au commettant. — En 1838, la raison d'équité prévalut, et la distinction établie par le Code disparut du texte de la loi, en sorte qu'aujourd'hui le déposant est autorisé, tout comme le commettant, à revendiquer le prix de la marchandise encore dû par l'acheteur.

Mais, le droit de revendication est-il pour le consignateur une *simple faculté ?* En d'autres termes, quand le prix de la marchandise se trouve encore dû, le consignateur *doit-il* nécessairement le revendiquer : ne peut-il, s'il le préfère, laissant de côté l'action en revendication, se présenter comme créancier dans la faillite du consignataire ?

La question n'est pas sans intérêt : il peut arriver, en effet, que l'acquéreur des marchandises soit lui-même en faillite, et que sa faillite donne un dividende moins élevé que la faillite du consignataire. Il est évident que le consignateur a alors tout avantage à produire à cette dernière faillite, tandis que, de leur côté, les créanciers du consignataire ont intérêt à écarter sa production, afin de ne pas voir diminuer leur dividende.

En l'état, que décider ? — Nous croyons que la question doit se résoudre par une distinction entre le cas de dépôt et le cas de commission.

Le délit commis par le dépositaire a fait perdre au déposant son droit de propriété et l'a rendu créancier de la valeur des marchandises aliénées. Si le législateur l'autorise à revendiquer le prix, c'est par pure faveur, car, en droit strict, nous l'avons vu, il aurait dû être traité sur le même pied que les autres créanciers. Il serait singulier que cette faveur pût devenir pour lui la source d'un préjudice. Il est donc libre de n'en pas user, et de se présenter à celle des deux faillites qui donne le plus fort dividende. — Au contraire, le commettant n'a pas le choix, il ne peut que produire à la faillite du tiers-acheteur, ou s'il se présente à celle du commissionnaire, il devra se contenter du dividende perçu par celle-ci dans la première. C'est qu'en effet, le commissionnaire n'est point « débiteur personnel et direct » du prix des marchandises : il n'est comptable vis-à-vis du

commettant que de ce qu'il a reçu de l'acheteur. Pourquoi le jugement déclaratif de faillite viendrait-il modifier ces principes, augmenter la responsabilité du commissionnaire, et faire peser sur lui les risques d'insolvabilité des tiers-acheteurs ? — Nous exceptons, bien entendu, le cas où le commissionnaire serait *ducroire* : il se serait, par le fait, rendu garant du paiement du prix, et, dès lors, le commettant aurait le droit de figurer dans les deux faillites et de percevoir dans l'une ce qu'il n'aura pu toucher dans l'autre (art. 542 et suiv. C. co).

Pour la revendication du prix, comme pour la revendication des marchandises, la loi impose au consignateur certaines *conditions* que nous devons maintenant examiner.

Ces conditions sont au nombre de trois. Le revendiquant doit établir : 1° l'existence du dépôt ou de la consignation ; — 2° l'identité des marchandises vendues d'avec celles qu'il avait confiées au failli; — 3° enfin, il doit démontrer que le prix n'a été ni payé, ni réglé en valeur, ni compensé en compte-courant entre le failli et l'acheteur.

De la première condition nous ne dirons rien. Elle est commune à la revendication des marchandises et à la revendication du prix : nous l'avons étudiée dans notre première section ; nous n'avons pas à y revenir.

La deuxième condition se comprend d'elle-même. Le consignateur attribue à la créance du

prix une origine déterminée : il affirme qu'elle provient de la vente de ses marchandises. C'est à lui d'établir le fait qu'il invoque. *Probatio incumbit ei qui dicit.* — Il tera cette preuve par tous les moyens admis en matière commerciale.

La troisième condition doit nous retenir plus longtemps. Elle se résume en ces termes : la revendication n'est possible que si le prix est encore dû.

Or, la loi considère que le prix n'est plus dû lorsqu'il a été payé, — ou réglé en valeur, — ou compensé en compte-courant entre le failli et l'acheteur.

Le paiement, — le règlement en valeurs, — la compensation en compte-courant entre le failli et l'acheteur : voilà donc trois faits qui mettent obstacle à la revendication du prix. Etudions-les séparément.

a) Paiement du prix. — On conçoit parfaitement que le paiement rende impossible la revendication du prix. Quand le prix est payé, la créance est éteinte ; il n'y a donc plus à la faire valoir. — D'autre part, une fois payé, ce prix est entré dans le patrimoine du failli, et s'est confondu avec les autres valeurs constituant son actif. Il n'est plus possible de l'individualiser, et, par suite, le consignateur ne peut prétendre aucun privilège sur les deniers trouvés dans la caisse du consignataire.

Une seule exception pourrait être apportée à

ce principe : elle concerne le cas, extrêmement rare dans la pratique, où les deniers seraient trouvés dans la caisse du failli, enfermés dans un sac cacheté ou dans une cassette portant indication du nom du commettant. Il est alors certain que le failli a voulu, en exécution de son mandat, séparer de son patrimoine propre le prix de la marchandise : il semble, dès lors, qu'il serait rigoureux d'en interdire la revendication au consignateur, sauf aux juges à se montrer d'une sévérité telle, au point de vue de la preuve, qu'aucune espèce de fraude ne puisse s'exercer.

Ce n'est pas seulement le paiement « réel », le paiement « en espèces », qui met obstacle à la revendication du prix : la compensation (1), la novation, la cession du prix notifiée à l'acheteur ou acceptée par lui (art. 1690 C. civ.) produisent le même effet. En éteignant la dette de l'acheteur vis-à-vis du consignataire, elles éteignent du même coup, et d'une manière définitive, le droit de revendication du consignateur, si bien que ce droit ne peut plus revivre, alors même que le paiement serait annulé dans la suite. Ainsi, il peut arriver, en pratique, que le consignataire, acculé par une forte échéance, livre en paiement de sa dette les marchandises du commettant. Si elle intervient pendant la période suspecte, cette dation des marchandises en paiement est

(1) V. note de M. Boistel sous un arrêt de la Cour de Paris du 30 mai 1893. D. 94. 2. 457 et 458, note 9.

radicalement nulle, aux termes de l'art. 446 du Code de commerce. Les syndics ne manqueront pas de la faire tomber, afin de recouvrer les marchandises, ou du moins leur valeur, si elles n'existent plus en nature. Dans cette dernière hypothèse, la créance du prix se retrouvera dans la faillite. Néanmoins, le commettant ne pourra y prétendre droit, parce que la nullité prononcée par l'art. 446 C. co. ne profite « qu'à la masse », et que, à son égard, la compensation a opéré son effet (1).

Le principe que nous venons de développer, — à savoir que le paiement du prix réduit le consignateur aux droits d'un simple créancier, — ne s'applique, toutefois, qu'autant que ce paiement a eu lieu avant la faillite. Si l'acheteur versait son prix *après le jugement déclaratif* entre les mains, non du failli, qui est incapable de recevoir, mais des syndics, la situation du consignateur serait toute différente. La créance du prix serait encore éteinte, sans doute ; mais une nouvelle créance aurait pris naissance au profit du consignateur, créance *contre la masse* qui serait devenue, par le fait, sa débitrice personnelle. Au jour du jugement déclaratif, en effet, le consignateur avait un droit acquis à la revendication du prix : en recevant ce prix de l'acheteur, la masse a reçu ce qui ne lui était pas dû : elle est donc obligée à restitution envers le consignateur.

(1) Lyon, 23 déc. 1862. D. 63. 2. 179.

(*b*) *Règlement en valeurs.* — Au paiement la loi assimile le règlement en valeurs.

Les rédacteurs du Code de 1807 ne s'étaient pas expliqués sur ce point : l'art. 581 indiquait, comme obstacles à la revendication du prix, le paiement et la passation en compte-courant entre le failli et l'acheteur, sans dire mot du règlement en valeurs : d'où, la question se posait de savoir si la revendication était encore possible lorsque le prix avait été ainsi réglé. Les avis étaient très-partagés. — Les uns tenaient pour l'affirmative. On ne peut, disaient-ils, voir un paiement dans la souscription d'effets de commerce au nom du failli : c'est un acheminement vers le paiement, un moyen d'arriver au paiement, rien de plus. Le prix n'est réellement payé, et le débiteur effectivement libéré, qu'au jour de l'encaissement de l'effet. Par conséquent, lorsque l'acheteur souscrit des effets de commerce au failli en paiement des marchandises, et que ces effets se retrouvent, au jour de la faillite, aux mains de celui-ci ou de ses mandataires, le commettant peut les revendiquer et en opérer le recouvrement à son profit. Un arrêt de la Cour de Paris du 23 août 1828 (1) consacrait ce système, qui, au fond, était fort soutenable. Les effets, il est vrai, sont au nom du consignataire, mais ils ne se trouvent pas confondus dans son actif : on peut aisément les reconnaître. De ce

(1) Dalloz. *Rép. V*is *Faillite et Banqueroute*, n° 1217, note 1.

côté, donc, nul obstacle ne s'élevait à la revendication. On objectait bien que le règlement en effets de commerce opérait novation ; mais, à cela, il était permis de répondre que la novation ne se présume pas et que, dans l'espèce, l'intention de nover n'apparaissait nullement. — Toutefois, les partisans de la négative tiraient, de leur côté, un argument puissant des travaux préparatoires du Code de commerce. Appelées à faire connaître leurs observations sur le projet de Code, les sections réunies de législation et de l'intérieur du Tribunat avaient proposé l'addition à l'art. 581 d'un paragraphe ainsi conçu : « Si le prix des marchandises a été payé au failli en effets ou billets d'un tiers-acheteur, exprimant littéralement l'espèce, la quantité, et la qualité de la marchandise consignée ou déposée, de manière à constater les rapports de cette vente avec l'envoi, lesdits effets ou billets pourront être aussi revendiqués par le précédent propriétaire de la marchandise, s'ils se trouvent en tout ou en partie en la possession du failli, à l'ouverture de sa faillite (1). » Or, le Conseil d'Etat rejeta cette proposition (2), qui, dès lors, ne put trouver place dans la loi. N'y avait-il point là la manifestation formelle de la volonté du législateur d'as-

(1) Séances des 10 juin 1807 et jours suivants. (Locré. *Législation de la France*. T. XIX, p. 452).

(2) Séance du 9 juillet 1807. (Locré. *Ibidem*, p. 469).

similer le règlement en effets de commerce au paiement en espèces ?

Aujourd'hui, la question ne fait plus aucun doute. Le législateur l'a résolue dans le sens négatif : le prix réglé en valeur ne peut plus être revendiqué.

Mais, que faut-il entendre par *règlement en valeurs* ?

La controverse, apaisée sur la question de principe, s'est rouverte sur ce point de détail.

Le règlement en valeurs peut s'opérer de deux manières : ou bien, le débiteur (l'acheteur, dans l'espèce) endosse au profit de son créancier (le vendeur) un effet qu'il a déjà dans son portefeuille ; — ou bien, il « crée lui-même » l'effet de commerce, en souscrivant un billet à l'ordre de son vendeur ou en lui remettant une lettre de change qu'il tire sur un tiers.

Au premier cas, tout le monde en convient, le prix est bien réglé en valeur, et, par suite, la revendication n'est plus possible.

Mais un certain nombre d'auteurs se refusent à voir dans le second mode de règlement un « règlement en valeur », au sens de l'art. 575 C. co. Dans ce dernier cas, disent-ils, il n'y a eu ni paiement, ni l'équivalent d'un paiement : sous la forme du billet à ordre, la dette du prix existe toujours ; par conséquent, le droit de revendication reste ouvert. — Cette distinction nous paraît absolument contraire à l'art. 575. Le texte est très-clair : il déclare irrecevable l'action du consigna-

teur dès que le prix a été réglé *en valeur*. Peu importe, donc, qui est débiteur de la valeur, qui en fera les fonds. Le billet à ordre ou la lettre de change, créés par l'acheteur, constituent-ils ou ne constituent-ils pas des valeurs ? Toute la question est là. Or, pour nous, l'affirmative ne fait pas l'ombre d'un doute. La lettre de change, le billet à ordre, sont des titres transmissibles par voie d'endossement, ils sont reçus dans le commerce comme du numéraire, ils valent l'argent : donc, ce sont des *valeurs*, et partant leur souscription au profit du commissionnaire met obstacle à la revendication.

Telle est la solution que nous trouvons adoptée par la Cour de Cassation. Dans les considérants de son arrêt du 27 juillet 1858 (1), la Cour suprême décide que, suivant l'usage et le langage habituel du commerce, il faut entendre par « valeurs » : « des effets négociables, transmissibles par endossement ou par la voie du transport ordinaire, qui tiennent lieu d'espèces et vaillent l'argent. »

Le cas soumis à la Cour n'était point précisément celui que nous venons d'envisager. L'acheteur avait remis au commissionnaire, en règlement du prix, non pas un billet à ordre ou une lettre de change, mais *un bon ou récépissé de caisse* sur un banquier. Au jour du jugement déclaratif, ce bon fut retrouvé aux mains du failli : le montant n'en avait pas été payé. Le commettant

(1) D. 58. 1. 436-437.

revendiqua le prix de la marchandise qu'il estimait encore dû ; mais les syndics lui opposèrent que la remise du bon de caisse constituait un règlement en valeurs, et que, dès lors, sa demande n'était point recevable. — Le tribunal de Carpentras, puis la Cour de Nîmes, donnèrent raison au commettant ; et la Cour de Cassation confirma leur décision. Le récépissé ou bon de caisse n'est point, en effet, comme le billet à ordre ou la lettre de change, un titre négociable, qui soit, pour le porteur, l'équivalent d'une somme d'argent. En signant ce récépissé, le remettant ne se dessaisit aucunement de la propriété des fonds déposés chez son banquier, pour la transporter au récepteur : il reste maître d'en disposer, à tel point qu'il peut, par une défense de payer, empêcher l'encaissement du bon. Ce bon ou récépissé de caisse ne tient donc pas lieu d'espèces : ce n'est pas une « valeur » ; et, dès lors, la remise qui en est faite au commissionnaire n'apporte aucune entrave à l'exercice du droit de revendication du commettant.

Nous connaissons maintenant la portée exacte de l'expression employée par le législateur. Le prix doit être considéré comme *réglé en valeurs*, lorsque des *effets négociables* ont été *endossés* ou *souscrits* par l'acheteur à l'ordre du commissionnaire : ces effets sont acquis à la masse, et le commettant n'y a aucun droit.

Ceci est incontestable, lorsque les effets sont au nom du commissionnaire.— Mais en sera-t-il de même,

si l'acheteur les a passés directement *au nom du commettant ?*

Nous ne le pensons pas ; et, pour nous, le commettant est alors autorisé à revendiquer ceux de ces effets, qui se retrouveraient aux mains du failli au jour de la faillite. A première vue, cette solution paraît bien risquée en présence de l'art. 575 C. co., qui interdit, d'une manière absolue, toute espèce de revendication quand le prix a été réglé en valeurs ; elle nous semble pourtant dictée par l'esprit de la loi. Si le législateur interdit la revendication en cas de paiement ou de règlement en valeurs, c'est parce que le prix se trouve confondu dans la masse et qu'il est impossible de l'en séparer. Or, dans notre hypothèse, la confusion ne s'est pas opérée : les traites sont demeurées distinctes de l'actif du failli ; celui-ci ne les a reçues que pour compte de son commettant : il n'en a pas acquis la propriété : comment ses créanciers pourraient-ils donc les considérer comme leur gage? — D'ailleurs, en admettant même que l'art. 575 C. co. n'offre pas au commettant un terrain assez sûr, celui-ci trouve dans l'art. 574 un point d'appui des plus solides. Cet article, nous l'avons vu, autorise la revendication des effets remis au failli avec simple mandat d'en opérer le recouvrement ou avec affectation spéciale à des paiements déterminés. Dans l'espèce, le commissionnaire n'a reçu les effets, et l'acheteur ne les lui a remis, qu'en sa qualité de préposé du commettant. Ces traites

se trouvent bien affectées spécialement à la créance du commettant. Elles doivent donc être remises à leur titulaire.

Là s'arrête, toutefois, l'exception que nous apportons à la règle, et nous ne saurions admettre, avec M. Pardessus (1), que le commettant soit fondé à revendiquer les billets souscrits par l'acheteur au nom du commissionnaire, « lorsque de suffisantes indications ne permettent pas de douter qu'ils ont été souscrits ou passés précisément pour prix des marchandises revendiquées. » Cette opinion était soutenable sous l'empire de l'ancien art. 581 : elle ne l'est plus en présence de la disposition formelle de l'art. 575 nouveau.

c) Compensation en compte-courant entre le failli et l'acheteur. — L'art. 575 décide, en dernière ligne, que le prix de la marchandise ne peut plus être revendiqué, lorsqu'il a été *compensé* en compte-courant entre le failli et l'acheteur.

Le législateur de 1807 s'était servi d'une expression beaucoup plus équivoque : il disait « lorsque le prix a été *passé* en compte-courant entre le failli et l'acheteur ». Que fallait-il entendre par là ? Les réponses des auteurs ne concordaient guère. — Les uns prétendaient que la seule inscription du prix au débit de l'acheteur suffisait pour empêcher la revendication, encore que le compte ouvert entre lui et le commissionnaire ne présentât pas d'autre article. — Les autres,

(1) *Cours de Droit commercial.* T. II, n° 1280.

plus judicieux à notre avis, soutenaient que cette simple inscription ne constituait pas la « passation » en compte-courant voulue par la loi, — que la passation en compte-courant devait avoir les caractères et les effets d'un paiement, — qu'il fallait donc que ce compte offrît des articles de crédit et de débit réciproques, de telle sorte que la créance du prix pût se compenser avec une dette du commissionnaire envers l'acheteur. Un arrêt remarquable de la Cour de Toulouse, en date du 7 février 1825, avait fixé la jurisprudence en ce sens (1).

Cette théorie fut celle du législateur de 1838, qui, pour éviter, dans l'avenir, le retour de l'ancienne controverse, substitua au mot « passé » de l'art. 581 le mot « compensé ».

L'expression choisie par le législateur ne supprime pas, cependant, toute difficulté. Le principe apparaît très-nettement posé, mais, en pratique, quand pourra-t-on dire que le prix est compensé en compte-courant?

Cinq hypothèses sont possibles.

1re hypothèse. — Au moment de la vente, un compte s'est ouvert entre le commissionnaire et le tiers-acheteur. Le prix y a été inscrit au débit de ce dernier; mais les parties s'en sont tenues là, aucune autre opération n'a suivi, si bien qu'au jour de la faillite, ce seul article se trouve porté au compte.

(1) Dalloz. *Rép. Vis Faillite et Banqueroute*, n° 1210, note 1. Comp. Bruxelles, 24 juillet 1819. (Dalloz. *Ibidem*, n° 1224, note 1).

Dans ce cas, le compte-courant n'exerce aucune influence sur la revendication : il est resté à l'état de projet. La compensation n'a pu s'opérer : le prix est toujours dû par l'acheteur : le commettant a donc le droit de le revendiquer.

2e *hypothèse.* — Quand la vente a eu lieu, l'acheteur et le commissionnaire étaient déjà en compte-courant. Mais, au moment où la faillite vient arrêter le compte, tous les articles sont au débit de l'acheteur : aucune somme ne figure à son crédit.

Ici encore, il faut reconnaître au commettant le droit de revendiquer. Sans doute, le compte-courant a existé, et, à s'en tenir rigoureusement aux effets qu'il produit, on pourrait être tenté de dire que les différentes créances du commissionnaire sur l'acheteur ont été *novées* et remplacées par une créance unique, la créance finale du compte. Toutefois, si l'on examine attentivement la situation, on constate qu'en réalité, les parties ont manqué le but qu'elles voulaient atteindre. Elles s'étaient proposé de confondre leurs créances réciproques, d'en faire des articles de crédit et de débit, dont la comparaison à la clôture du compte devait former un solde seul exigible. Aucune créance n'étant née au profit de l'acheteur, le compte n'a pu fonctionner, la confusion ne s'est pas faite. Or, pour que le prix soit acquis à la masse, l'art. 575 exige qu'il ait été *compensé* en compte-courant. Cette compensation

n'ayant pas eu lieu dans l'espèce, et la créance du prix étant reconnaissable, le droit de revendication du commettant reste intact. — L'intérêt de l'acheteur n'est, d'ailleurs, pas en jeu dans le débat. Le prix n'a pas été payé et il doit l'être. Qu'importe à l'acheteur d'effectuer ce paiement en vertu de la vente ou en vertu du compte-courant, et de s'acquitter aux mains du commettant plutôt qu'aux mains des syndics !

3e hypothèse. — Le compte-courant a fonctionné. Le commissionnaire et l'acheteur se sont fait des remises réciproques, en sorte que le compte se balance exactement quand survient la faillite.

Ce cas ne soulève pas la moindre difficulté: la compensation prévue par l'art. 575 s'est évidemment opérée : le droit de revendication est perdu pour le commettant.

4e hypothèse. — Quand le commissionnaire a été crédité par l'acheteur du montant du prix, une somme d'égale importance se trouvait portée à son débit. Puis, des remises successives ont eu lieu, et leur balance fait ressortir, au jour de la faillite, en faveur du commissionnaire, un solde créditeur égal ou supérieur au prix de vente.

Nous ne croyons pas que le commettant puisse se prévaloir, dans cette hypothèse, du droit de revendication. Et en effet, la convention des parties a reçu pleine et entière exécution. Leur

but est atteint : les différents articles du compte se trouvent mêlés et confondus. La créance du prix, ayant perdu son individualité, ne peut plus être revendiquée.

5e *hypothèse.* — Le compte se balance exactement quand intervient la vente : le prix porté en compte rend le commissionnaire créditeur ; et les choses en restent là, si bien qu'au jour de la faillite, le solde en faveur du commissionnaire représente le prix de vente.

Quelques auteurs (1) prétendent que le commettant est alors en droit de revendiquer la créance du prix, parce que, disent-ils, cette créance est reconnaissable.

Nous ne saurions, pour notre part, admettre cette solution, qui nous semble contraire au principe de l'indivisibilité du compte-courant. La compensation a lieu sur l'ensemble du compte, elle s'opère sur la masse des crédits et des débits : on ne peut donc dire que telle créance est éteinte par compensation, et que telle autre subsiste. Par le fait de son entrée dans le compte, la créance du prix perd son identité, elle devient un simple article de crédit pour le commissionnaire, de débit pour l'acheteur, et se trouve, dès lors, soumise à la compensation finale du compte. Il est donc impossible de l'en extraire pour l'attribuer au commettant.

En résumé, pour que le compte-courant ne

(1) Notamment M. Boistel, n° 1.003.

mette pas obstacle à la revendication du prix, il faut que tous les articles qu'il présente soient au débit de l'acheteur. Si un seul article figure au débit du commissionnaire, la compensation s'opère et le droit de revendication est perdu pour le commettant.

Notre troisième condition en implique une autre, que nous n'avons pas signalée dans l'énumération des conditions requises pour la revendication du prix, tant elle paraît naturelle : il ne suffit pas, pour la recevabilité de l'action en revendication, que le prix soit encore dû par l'acheteur, *il faut*, en outre, *que, de son côté, le consignataire le doive encore au commettant.* Le prix pourrait être encore dû par l'acheteur : si le consignataire s'est acquitté vis-à-vis du commettant, celui-ci n'y a plus aucun droit. Le cas se présente, dans la pratique, lorsque le commissionnaire accorde à l'acheteur un terme plus long que celui auquel il doit lui-même verser le prix au commettant, ou bien encore lorsqu'il est *ducroire*.

Le point délicat est alors de savoir ce qui constitue le paiement.

Quand le commissionnaire paye le consignateur en espèces, ou quand il lui délègue un de ses débiteurs, il est évident, pour tous, que, vis-à-vis du consignateur, le prix n'est plus dû, et que, dès lors, le droit de revendication est éteint.

Sauf le cas de dépôt, où elle ne peut être

invoquée par le dépositaire (1), la compensation produit le même effet : elle éteint la créance du prix, et, par contre-coup, le droit de revendication du consignateur.

Mais, la question n'est pas toujours aussi simple. — Ainsi, il se peut que le commissionnaire ait souscrit au profit du commettant des effets de commerce, et qu'à l'époque de la faillite, ces effets ne soient pas encore échus.

Y a-t-il là un paiement ? et le commettant perd-il, de ce fait, tout droit sur le prix ? Ou bien, au contraire, conserve-t-il intact son droit de revendication, et peut-il, en rapportant les effets à la masse, se présenter comme créancier direct du tiers-acheteur et exercer contre lui l'action en paiement ?

L'art. 1273 C. civ. nous paraît trancher la question en faveur du commettant. Aux termes de cet article, la novation ne se présume pas, et doit résulter d'une volonté certaine, clairement manifestée par les parties contractantes. Dans l'espèce, cette volonté n'est nullement manifestée. On ne peut donc prétendre que la créance du prix a été novée. Les effets souscrits par le commissionnaire ne sont que des titres de libération conditionnels : ils ne le déchargeront effectivement de l'obligation de tenir compte au commettant du prix dû par l'ache-

(1) Il en résulte que le déposant a le droit de revendiquer le prix encore dû, alors même que le failli se trouve être son créancier à un autre titre (arg. art. 1293 et 1932 C. civ.)

teur que s'ils sont payés à l'échéance. Lors, donc, que la faillite vient mettre le commissionnaire dans l'impossibilité de faire face à cette échéance, le commettant est autorisé à revendiquer le prix, à la condition de restituer les effets à la masse (ou, s'il les a négociés, de fournir caution que le paiement n'en sera pas réclamé à l'échéanc) et de prouver qu'ils s'appliquaient bien au prix de la marchandise. — Toutefois, si l'acceptation des effets impliquait, de la part du commettant, renonciation à tout recours contre l'acheteur, si les faits et documents de la cause établissaient qu'il n'avait voulu avoir pour obligé que le commissionnaire, en qui seul il avait confiance, l'action en revendication devrait lui être refusée. La novation aurait alors fait son œuvre, et la créance du prix demeurerait définitivement acquise à la masse.

Une seconde hypothèse fait difficulté. Le commissionnaire et le commettant peuvent être en compte-courant au moment de la vente. L'entrée du prix dans le compte met-elle obstacle à la revendication ?

La négative est enseignée par certains auteurs (1). L'art. 575 du Code de commerce, disent-ils, n'indique comme obstacle à la revendication que la compensation en compte-courant « entre le commissionnaire failli et l'acheteur ». Il n'attache pas le même effet au compte-courant qui peut exister entre le commissionnaire et le commettant. Ce dernier

(1) Pardessus, n° 1283.

compte ne saurait donc entraver l'exercice du droit de revendication.

Il y a là, à notre avis, une grave erreur. L'argument *a contrario*, qui, en général, ne prouve pas grand'chose, ne prouve absolument rien dans notre hypothèse. De ce que le législateur n'a point parlé du compte-courant pouvant exister entre le commissionnaire et le commettant, il n'en résulte aucunement que ce compte soit sans effet sur la revendication. Affirmer le contraire, c'est résoudre la question par la question. — Or, si l'on examine le mécanisme du compte-courant, on est forcé de reconnaître que l'entrée du prix dans le compte éteint la créance du commettant, et, avec elle, le droit de revendication. Voici, en effet, ce qui se passe : le commissionnaire est censé toucher le prix de l'acheteur, le remettre au commettant, puis le recevoir de nouveau et immédiatement de ce dernier à titre d'avance en compte. En droit, donc, la créance du prix n'existe plus vis-à-vis du commettant : elle se trouve *novée* et remplacée par un article de crédit, qui va se confondre dans le compte et ne peut désormais en être séparé. — Il est vrai qu'en réalité, la créance du prix se retrouve dans la faillite, mais cette circonstance de fait est sans influence sur la question de droit. Le titre du commettant a été interverti : il puisait son droit de revendication dans le mandat donné au commissionnaire : or, ce mandat a pris fin par suite de l'entrée du prix dans le

compte-courant. Sa qualité de mandant a donc disparu : il n'est plus qu'un créancier en compte-courant.

A cette solution nous croyons, toutefois, devoir apporter un tempérament. Ici, comme au cas de compte-courant existant entre le failli et l'acheteur, la fiction céderait à la réalité, si tous les articles du compte se trouvaient « au débit » du commissionnaire. Celui-ci étant seul débiteur, la compensation n'aurait pu s'opérer ; la créance du prix existerait toujours; dès lors, rien ne s'opposerait à la recevabilité de la revendication.

Nous terminerons l'étude des conditions requises pour la revendication du prix par une remarque, qui a son importance. On pourrait croire que la réunion des trois conditions, que nous venons d'examiner, assure définitivement au consignateur le droit à la revendication. Il n'en sera pas toujours ainsi, cependant. Deux obstacles peuvent encore s'élever à l'exercice de ce droit.

a) C'est d'abord l'absence de lien juridique entre le tiers-acheteur et le consignateur. Ce dernier revendique la créance du prix, afin de l'exercer contre le premier. Il faut donc qu'un rapport direct de créance ou d'obligation puisse s'établir entre eux. Si le tiers-acheteur reste inconnu, ce rapport ne peut naître; et, dès lors, la revendication du prix est impossible. La Cour de Paris a fait une application récente de ce principe, en déclarant

irrecevable, par arrêt du 30 mai 1893 (1), la revendication du prix de titres vendus par un agent de change. Et en effet, par suite du secret professionnel auquel sont tenus les agents de change, le consignateur des titres ne peut connaître le nom du tiers-acheteur, ni même le nom de son agent de change : il ne lui est donc pas possible de les actionner. Sans action contre eux, il est sans titre pour revendiquer le prix, qui doit être versé à la masse.

b) Les droits acquis au tiers-acheteur constituent le second obstacle, qui empêche aussi, parfois, la revendication du prix. Le tiers-acheteur n'a point traité avec le commettant : il ne connaît que le commissionnaire. C'est de lui qu'il a acheté les marchandises : il est son débiteur direct. Le commettant ne peut donc le poursuivre qu'en empruntant, pour ainsi dire, la personnalité du commissionnaire (art. 1166 C civ.) Mais, par suite, il est passible de toutes les exceptions que l'acheteur aurait pu opposer à ce dernier. Ainsi, si l'acheteur avait droit, de par le marché, à une seconde livraison, et que, cette livraison n'ayant pas été effectuée, il ait été contraint de se fournir ailleurs à un prix plus élevé, il pourrait exiger que le commettant lui tienne compte de cette différence, et en retenir le montant sur le prix du marché (2). Il faut donc poser en principe

(1) D. 94. 2. 457 à 460, et note 9 de M. Boistel.
(2) Paris, 10 déc. 1854. D. 58. 2. 92-93.

que la revendication du prix n'est permise que dans les limites où elle ne peut nuire au tiers-acheteur.

Toutefois, cette règle est particulière au cas de consignation, elle ne saurait s'appliquer dans l'hypothèse d'un simple dépôt. L'acheteur a alors traité avec un tiers qui n'avait ni la propriété des marchandises, ni le pouvoir de les aliéner. En raison de sa bonne foi, la loi l'autorise à conserver les marchandises qu'il a achetées (art. 2279 C. civ.) ; mais elle se borne là et ne lui donne pas le droit de se considérer, à son gré, comme débiteur du dépositaire ou du déposant. Il ne lui est donc pas possible de paralyser l'action du revendiquant, en lui opposant les conventions qu'il a passées avec le dépositaire.

Toute la théorie, que nous avons développée dans cette section, regarde exclusivement le cas où la vente des marchandises déposées ou consignées a eu lieu *avant* la faillite.

Que faudrait-il décider, si les marchandises étaient vendues, non plus par le consignataire, mais par les syndics, *postérieurement* au jugement déclaratif de faillite? Le consignateur serait-il encore fondé à revendiquer le prix? L'affirmative n'est pas douteuse. Le jugement déclaratif fixe le droit des parties. Or, au jour de ce jugement, les marchandises existaient encore en nature dans les magasins du failli : le consignateur avait donc, à cette époque, un droit acquis à les revendiquer.

Son droit n'est pas éteint par la vente que réalisent les syndics. La bonne foi du tiers-acquéreur l'empêchera, sans doute, de recouvrer les marchandises mêmes ; mais le prix du moins, lui est dû, et, si les syndics l'avaient touché, il aurait le droit d'en exiger le remboursement de la masse, sans préjudice de tous dommages et intérêts.

Une dernière question se présente à notre examen. La loi autorise la revendication du prix, parce que le prix est la représentation de la marchandise. Faut-il assimiler au prix l'*indemnité due par une C^ie^ d'assurances*, en cas d'incendie des marchandises concomitant avec la faillite, et permettre au consignateur de revendiquer cette indemnité à son profit exclusif ?

Dans un arrêt du 12 mars 1883 (1), la Cour de Grenoble se prononçait pour la négative. Et en effet, remarquait-elle, l'indemnité d'assurance est représentative, non de la chose sinistrée, mais de l'ensemble des primes payées par l'assuré : elle ne peut donc, en vertu d'une subrogation réelle, prendre la place de la marchandise assurée. La Cour jugeait, en conséquence, que le consignateur n'avait d'action directe contre la C^ie^, et de droit exclusif à l'indemnité, que si le failli avait, dans la police, passé déclaration que les marchandises qu'il assurait étaient, au moins pour partie, la propriété de son commettant.

(1) D. 83. 2. 233-234, et la note.

Cette thèse, qui, au point de vue juridique, était alors irréprochable, ne nous paraît plus soutenable aujourd'hui. Aux termes de l'art. 2 de la loi du 19 février 1889 (1), en effet, « les indemnités dues « par suite d'assurances » contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux ou les autres risques, sont attribuées, sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang. » Le législateur considère donc l'indemnité d'assurance comme la représentation de l'objet sinistré, au même titre que le prix de vente de cet objet : il y a substitution légale de l'indemnité à la chose assurée. Nous en concluons que le consignateur sera fondé, en cas d'incendie, à revendiquer l'indemnité due par l'assureur jusqu'à concurrence de la valeur des marchandises consignées (2).

(1) Loi sur l'attribution des indemnités dues par suite d'assurances. (D. 89. 4. 31).

(2) Comp. Toulouse, 27 mai 1890. D. 93. 2. 54, et note 2.

CHAPITRE V

De la Revendication du vendeur d'effets mobiliers non payés.

Les longues et laborieuses discussions, auxquelles a donné lieu le droit de revendication du vendeur, lors de la rédaction du Code de commerce et de la loi de 1838 (1), sembleraient avoir épuisé toute espèce de controverses sur ce sujet. Si l'on ouvre, cependant, les recueils de jurisprudence, si l'on consulte les traités et les commentaires des auteurs, on est vite convaincu du contraire. L'application de l'art. 576 C. co. ne va pas sans difficultés ; et il est peu de textes, croyons-nous, qui aient fourni matière à plus de contestations.

Nous grouperons sous sept titres les différentes questions que soulève l'étude de cet article, et nous examinerons :

Dans une première section, la situation prévue et réglée par le législateur dans l'art. 576, —

(1) Cf. *supra*, p. 74 et suiv.

la nature du droit de revendication consacré par ce texte ;

Dans une deuxième section, à qui est ouvert ce droit de revendication ;

Dans une troisième, quelles sont les marchandises qui peuvent être ainsi revendiquées ;

Dans une quatrième, les conditions requises pour l'exercice du droit de revendication ;

Dans une cinquième, les charges imposées au vendeur qui revendique ;

Dans une sixième, le droit qui appartient aux syndics de paralyser l'action du vendeur ;

Dans une septième, enfin, les effets de la revendication.

SECTION I. — Quelle est la situation prévue et réglée par le législateur dans l'article 576 C. co.? — Nature du droit de revendication consacré par ce texte.

§ 1. — A quelle hypothèse se réfère l'art. 576 C. co.?

Telle est la première question qui se présente à l'esprit, lorsqu'on rapproche ce texte de l'art. 550 C. co. et des articles du Code civil réglant la situation du vendeur d'effets mobiliers non payé.

En droit commun, « quatre garanties » assurent au vendeur le paiement du prix. La loi lui accorde : 1°) un « droit de rétention », quand la vente a été faite au comptant (art. 1612 C. civ.); — 2°) un « privilège » sur la chose vendue, que la vente ait eu lieu à terme ou au comptant (art. 2102 4°) al. 1 C. civ.); — 3°) un « droit de revendication » dans la huitaine de la livraison, lorsque la vente a été faite sans terme et que l'objet se retrouve, dans le même état, en la possession de l'acheteur (art. 2102 4°) al. 2, C. civ.); — 4°) enfin, un « droit de résolution » (art. 1654 C. civ.).

L'art. 2102 4°) C. civ. laisse entendre que cette situation privilégiée du vendeur est appelée à se modifier en cas de faillite de l'acheteur. « Il n'est rien innové, dit le texte « in fine », aux lois et usages du commerce sur la revendication ».

Toutefois, si l'on se reporte à ces lois et usages du commerce, on n'aperçoit pas bien, à première vue, les restrictions apportées aux droits du vendeur. L'art. 550 C. co. déclare que « le privilège et le droit de revendication, établis par le n° 4 de l'art. 2102 du Code civil au profit du vendeur d'effets mobiliers, ne pourront être exercés contre la faillite »; et, plus loin, l'art. 576 C. co. décide que « les marchandises expédiées au failli peuvent être revendiquées » ! Il y a là, semble-t-il, une contradiction flagrante.

La contradiction, pourtant, n'est qu'apparente, car les deux textes visent des hypothèses bien distinctes: toute obscurité disparaît, si on leur donne leur application propre.

Le législateur a, en réalité, prévu trois situations différentes. Il a envisagé : 1°) le cas où, lors de la faillite de l'acheteur, la marchandise est déjà livrée ; — 2°) le cas où, à cette époque, les marchandises se trouvent encore dans les magasins du vendeur ; — et 3°) le cas où les marchandises, expédiées à l'acheteur, sont encore en route au moment où le jugement déclaratif est rendu.

a) A la première hypothèse s'applique l'art. 550 C. co. Le vendeur est ici traité avec une extrême sévérité : il ne peut invoquer ni le privilège, ni le droit de revendication de l'art. 2102 C. civ., qui lui ferait recouvrer la possession de la chose vendue, et, avec elle, le droit de rétention. Le

législateur a pensé que, dès leur entrée dans les magasins du failli, les marchandises constituaient pour celui-ci un élément de crédit, et que, dès lors, il eût été injuste de priver les tiers, auxquels ces marchandises avaient inspiré confiance, du gage sur lequel ils avaient légitimement compté.

L'art. 550 C. co. ne supprime, toutefois, que le privilège du vendeur et le droit de revendication de l'art. 2102 C. civ. : il ne dit mot du droit de résolution de l'art. 1654 C. civ. Faut-il en conclure que ce droit subsiste, au profit du vendeur, malgré la faillite de l'acheteur?

La question ne se pose pas pour ceux qui ne voient dans le droit de revendication de l'art. 2102 C. civ. que l'exercice du droit de résolution; mais elle a son intérêt pour nous, qui distinguons ce dernier droit du premier.

Il semble, *a priori*, que la solution doive être favorable au vendeur. L'art. 550 C. co. prononce une déchéance. Or, les déchéances sont de droit étroit. Le vendeur reste donc investi, semble-t-il, de toutes les garanties qui ne lui ont pas été enlevées expressément par le texte. — Nous ne croyons pas, cependant, qu'il puisse se prévaloir du droit de résolution. Et en effet, il serait étrange que le législateur lui ait conservé le bénéfice de l'action en résolution, alors qu'il le prive de son privilège, qui est beaucoup moins préjudiciable aux créanciers de l'acheteur. D'autre part, l'art. 576 C. co., en réglementant, sous le

nom de droit de revendication, le droit de résolution (1), dispose très-nettement que ce droit est perdu dès que les marchandises sont entrées dans les magasins du failli (2) : ce qui est bien notre cas.

Le vendeur, dans notre première hypothèse, se trouve donc dépouillé de toutes ses garanties et réduit aux droits d'un simple créancier chirographaire. — Vainement opposerait-il aux syndics la clause du contrat, par laquelle il s'était réservé la propriété des meubles vendus jusqu'à l'entier paiement du prix : cette clause est nulle et de nul effet vis-à-vis de la masse (3).

Seul, le vendeur de navire échappe à la règle. Son privilège (art. 191. 8° C. co.) n'est pas atteint par l'art. 550 C. co., qui ne vise que le privilège et le droit de revendication de l'art. 2102 C civ. (4).

Cette déchéance prononcée contre le vendeur profite-t-elle toujours à la masse ? Le vendeur est évidemment forclos, quand la faillite le surprend avant qu'il ait fait valoir ses droits. — Mais, il se peut que l'action en résolution ait été intentée, ou la saisie-revendication opérée, alors que l'acheteur était encore *in bonis*. La faillite, survenant

(1) Cf. *infrà*, p. 292.

(2) Civ. Cass. 24 déc. 1889. D. 90. 1. 161, et les autorités citées en note (1).

(3) Montpellier, 20 fév. 1885. D. 86, 2. 171. — Amiens, 28 avril 1894. D. 95. 2. 93. — Req. 17 juillet 1895. D. 96. 1. 57, et note de M. Thaller.

(4) Lyon-Caen et Renault. T. II, nos 2.464 à 2.471. — Danjon. *Eléments de Droit Maritime Commercial*, p. 487 et 488. — Dalloz *Suppl. au Rép. V° Droit Maritime*, nos 369 et 370.

au cours de l'instance, modifie-t-elle les droits du vendeur, et met-elle obstacle à l'exercice du privilège, du droit de revendication de l'art. 2102 C. civ., ou du droit de résolution ? Il faut répondre négativement. C'est, en effet, au jour de l'introduction de la demande, que le juge doit se reporter pour en apprécier le mérite. Or, en l'espèce, au jour où l'instance a été engagée, le failli avait pleine qualité pour y défendre, puisqu'il était encore à la tête de ses affaires. L'action du vendeur a donc été valablement introduite : il doit y être fait droit ; et l'art. 550 C. co. ne peut la paralyser. Ainsi en ont décidé la Cour de Douai, le 17 juin 1875 (1), et la Cour de Cassation, le 24 décembre 1889 (2).

b) Nous passons à la seconde hypothèse prévue par le législateur. C'est l'inverse de la précédente.

Au jour du jugement déclaratif, les marchandises vendues se trouvent encore dans les magasins du vendeur : la livraison n'en a pas été faite.

L'art. 577 C. Co. règle, dans ce cas, la situation du vendeur : celui-ci a le droit de *retenir* les marchandises jusqu'à parfait paiement.

Le Code de 1807 ne prévoyait pas cette hypothèse ; mais la jurisprudence, suppléant au silence du législateur, reconnaissait au vendeur le droit de rétention. Le droit commun commandait cette solution (art. 1612 et 1613 C. civ.) ; et il eût été

(1) D. 76. 2. 66 et 67.
(2) D. 90. 1. 161 à 163, et note de M. Boistel.

bien peu logique, du reste, de refuser au vendeur le droit de retenir des marchandises qui se trouvaient encore en ses magasins, alors que la loi lui permettait de revendiquer celles qui en étaient déjà sorties (art. 576 C. co.).

Le droit de rétention appartient au vendeur à crédit comme au vendeur au comptant, car le jugement déclaratif rend immédiatement exigibles les dettes passives non échues du failli (art. 444 C. co.). — Il s'applique aux meubles *incorporels* comme aux meubles *corporels*. Le vendeur d'un fonds de commerce, d'une obligation ou d'une action de société, d'une œuvre littéraire ou artistique, d'un brevet d'invention, d'un dessin ou d'une marque de fabrique, jouit donc du droit de rétention au même titre que le vendeur de choses corporelles.

Ce droit de rétention est indivisible : il peut s'exercer sur la totalité de la chose vendue pour chaque fraction de la créance du prix, et, réciproquement, sur chaque partie de la chose vendue pour la totalité de la créance du prix. Ainsi, en cas de « vente en disponible », — lorsque les marchandises sont stipulées livrables, à la volonté de l'acheteur, dans un délai déterminé, — le vendeur est autorisé à retenir le solde des marchandises restant à livrer au jour de la faillite de l'acheteur jusqu'au paiement « intégral » du prix de vente, sans qu'il soit permis aux syndics d'exiger la livraison du solde, en offrant seulement de

payer le prix correspondant à cette livraison (1).

Mais, pour que le vendeur puisse se prévaloir du droit de rétention, il est indispensable que la délivrance n'ait pas eu lieu. La livraison des marchandises éteint le droit de rétention. Toutefois, le mot *livraison* a ici un sens restreint : il s'entend exclusivement d'une remise *de fait*, d'une *délivrance effective et matérielle*, qui fasse perdre au vendeur jusqu'à la détention des objets vendus. Une tradition « virtuelle » ne suffirait donc pas, et la Cour de Cassation a décidé, notamment, que le vendeur conservait son droit de rétention, nonobstant la tradition légale qui résulterait d'une clause de l'acte de vente portant « que la marchandise devait rester dans les magasins du vendeur, à la disposition de l'acheteur, moyennant un droit de magasinage (2). »

Il suit de là que, dans certaines hypothèses, le droit de rétention ne prendra jamais naissance au profit du vendeur. — Ainsi, au cas de vente d'objets mobiliers antérieurement loués ou prêtés à l'acheteur, le vendeur est à l'impossible d'exercer le droit de rétention, car il ne l'a jamais eu, la délivrance ayant précédé le contrat de vente. — En serait-il de même si la vente avait pour objet une œuvre musicale ou littéraire déjà divulguée, ou encore une

(1) Bordeaux, 21 décembre 1892. D. 94. 2. 33-34, et note de M. Boistel.

(2) Cass. 24 janvier 1859. D. 59. 1. 67.

Comp. Besançon, 16 janvier 1865. D. 65. 2. 13 et 14. — Cass. 9 juillet 1877. D. 77. 1. 417.

invention brevetée déjà connue? La publication d'une première édition de l'ouvrage ou de la partition, la divulgation de l'invention, mettent-elles obstacle à l'exercice du droit de rétention? — Nous ne le pensons pas. La publication, la divulgation de l'œuvre ne constituent pas la délivrance Suivant la définition de l'art. 1604 C. civ., « la délivrance est le transport de la chose vendue en la puissance « et possession » de l'acheteur ». Or, ce transport n'est pas opéré par le fait de la divulgation. On en peut d'autant moins douter que l'art. 1607 C. civ., précisant le mode de délivrance des droits incorporels, dispose que « la tradition de ces droits se fait ou par la remise des titres, ou par l'usage que l'acquéreur en fait « du consentement du vendeur ». Par conséquent, tant que l'auteur de l'œuvre ou de l'invention n'a pas consenti à l'exploitation du brevet ou au tirage d'une nouvelle édition de l'ouvrage cédé, la délivrance n'est pas faite, et le droit de rétention lui reste acquis. Nous verrons dans un instant comment il peut faire respecter son droit.

Le vendeur exerce le droit de rétention, non pas à titre de propriétaire, « *jure dominii* », mais à titre de créancier, *jure pignoris*. La faillite de l'acheteur, en effet, n'anéantit pas la vente, elle en arrête seulement l'exécution. Aucune hésitation n'est permise sur ce point, en présence de l'art. 578 C. co., qui accorde aux syndics, sous l'autorisation du juge-commissaire, « le droit d'exiger la

livraison de la marchandise, en payant au vendeur le prix convenu entre lui et le failli. »

Est-ce à dire que le sort de la vente puisse être tenu indéfiniment en suspens ? Evidemment non. Le vendeur peut exercer son droit de rétention de deux façons. — Il lui est loisible, sans doute, d'attendre la demande en délivrance des syndics, et de paralyser leur action par une *exception*. — Mais il n'en est pas nécessairement réduit au rôle de défendeur. Il peut, s'il le préfère, prendre lui-même l'offensive et mettre les syndics en demeure d'opter pour l'exécution ou la résolution de la vente : ce qu'ils doivent faire immédiatement, ou, du moins, à bref délai (1). Il est même un cas, où le vendeur doit forcément agir *par voie d'action*, pour faire respecter son droit de rétention : c'est le cas, que nous examinions plus haut, où la vente a pour objet une œuvre littéraire ou artistique déjà divulguée, mais sur laquelle son auteur a toujours un droit exclusif. Si l'acheteur ou le syndic de sa faillite s'avisait, avant de payer le prix, de faire paraître une nouvelle édition de l'ouvrage, sans le consentement du vendeur — (consentement qui constitue, ici, la délivrance), — celui-ci pourrait saisir les exemplaires mis en vente, et empêcher ainsi l'exercice du droit cédé (2).

(1) Trib. co. d'Arras, 27 février 1888 (Dalloz. *Suppl. au Rép.* V[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1306, note 1). — Nancy, 23 mai 1893. D. 94. 2. 227-228.

(2) Conf. Aubry et Rau. III, p. 120. in fine, note 25.

Une dernière question se présente à notre examen : ce n'est pas la moins délicate. — Quand, mis en demeure d'exercer leur droit d'option, les syndics se sont prononcés pour la résolution de la vente, le vendeur a-t-il droit à des dommages-intérêts ?

Dans un arrêt du 4 mars 1886 (1), la Cour de Paris avait adopté l'affirmative. — Mais, la Cour suprême cassa cette décision par arrêt du 16 février 1887 (2) ; et les Cours d'appel, se rangeant à son avis, décident invariablement aujourd'hui que la résolution du contrat ne peut donner lieu à des dommages-intérêts au profit du vendeur (3). — Sur un récent arrêt de la Cour de Douai (29 mai 1893) (4), on essaya de faire revenir la Cour suprême sur sa première décision ; mais cette tentative n'eut aucun succès. La Cour maintint sa jurisprudence en rejetant, par arrêt du 8 avril 1895 (5), le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Douai.

Elle reproduit dans cet arrêt les considérants qu'elle avait développés en 1887 : la thèse est la même. — « La faillite, observe-t-elle, réduit les créanciers au même niveau égalitaire. Le vendeur doit, par suite, être traité comme les

(1)-(2) D. 87. 1. 201.

(3) Amiens, 13 juillet 1887. D. 88. 2. 228. — Paris, 19 mai 1892. D. 95. 2. 233, et note de M. Thaller.— Nancy, arrêt précité du 23 mai 1893. D. 94. 2. 227.

Comp. toutefois, Paris, 17 février 1892. D. 94. 2. 1. — 3, et note de M. Boistel.

(4)-(5) D. 95. 1. 481 à 483, et la note de M. Guénée.

autres créanciers, et on ne peut, en lui allouant des dommages-intérêts, lui créer une situation privilégiée, alors que le droit de rétention est déjà pour lui une faveur. — Où puiserait-il, d'ailleurs, le droit d'exiger une indemnité? L'art. 577 C. co. lui donne seulement le droit de « retenir » la marchandise, il ne l'autorise pas, en outre, à réclamer des dommages-intérêts. — Il est vrai qu'aux termes de l'art. 1184 C. civ., la partie qui subit la résolution d'un contrat a le droit de se faire indemniser du dommage que lui cause cette résolution. Mais, la faillite porte le même préjudice à tous les créanciers : tous souffrent de l'inexécution des engagements que le failli avait pris envers eux. Par conséquent, si l'on accorde au vendeur le droit de réclamer des dommages-intérêts pour le tort que lui cause la résolution de la vente, il faut reconnaître le même droit à tous les créanciers ; et le vendeur ne sera guère plus avancé, car l'augmentation proportionnelle des créances ramènera fatalement les dividendes à leur chiffre primitif. On conçoit donc, conclut la Cour suprême, que le vendeur puisse invoquer les art. 1184 et 1654 C. civ. dans ses rapports avec l'acheteur encore *in bonis*, mais que ces articles deviennent inapplicables, lorsque le vendeur se trouve en présence de la masse des créanciers, qui luttent, comme lui, *de damno vitando*. »

Ces raisons, tout excellentes qu'elles puissent paraître, ne nous convainquent pas; et nous estimons, avec la Cour de Paris, avec la Cour de Cassation belge (1), la Cour de Cassation du Grand-Duché de Luxembourg (2), et la majorité des auteurs (3), que le vendeur *peut*, tout en retenant sa chose, obtenir des dommages-intérêts à raison de l'inexécution du marché.

Il nous semble, en effet, que le droit commun reste applicable, même en matière commerciale, lorsqu'il n'y est pas dérogé expressément par un texte formel. Or, aucun texte n'exclut l'application de l'art. 1184 C. civ. en matière de faillite. Il n'est donc pas besoin que l'art. 577 C. co. consacre « expressément » le droit du vendeur à des dommages-intérêts, puisque ce droit découle pour lui des principes du droit commun ; et l'on peut d'autant moins arguer, à cet égard, du silence gardé par l'art. 577 C. co. que les art. 1612 et 1613 C. civ. ne s'occupent pas davantage de la question de dommages-intérêts. — La Cour de

(1) Arrêt du 7 fév. 1889 sur Liège, 3 mai 1888. D. 91. 2. 286.

(2) Arrêt du 4 août 1893. D. 96. 2. 49-51, et note de M. Pic.

(3) Bédarride. III, n° 1168 bis. — Delamarre et Le Poitvin. VI, n° 132. — Lyon-Caen et Renault. II, n° 3.027, p. 859. — Appleton. *Annales de Droit Commercial*. 1887, I, p. 257 à 294.

Labbé, notes dans Sirey { — sous l'arrêt de Paris du 4 mars 1886. S. 87. 2. 25. — sous l'arrêt de Cassation du 16 février 1887. S. 87. 1. 145. — sous l'arrêt de Cassation belge. S. 90. 4. 1.

Cassation invoque le principe de l'égalité entre tous les créanciers, principe qui serait détruit, affirme-t-elle, par l'allocation de dommages-intérêts au vendeur. Mais ce principe d'égalité ne peut empêcher la créance du vendeur de prendre naissance, car sa cause est antérieure à la faillite. Il ne s'agit pas, d'ailleurs, de créer au vendeur une situation privilégiée : celui-ci ne demande pas à être payé *par préférence* : il réclame seulement le droit de produire à la faillite pour le montant du dommage qui lui est causé, et de venir, pour cette créance, *au marc le franc* avec tous les autres créanciers. Cette prétention ne blesse aucunement le principe de l'égalité.— Enfin, si l'on songe que les syndics ont le droit d'exiger l'exécution du marché, lorsqu'elle est profitable à la masse, il paraît équitable d'accorder au vendeur, par une juste réciprocité, le droit de se faire dédommager du préjudice que lui cause l'inexécution du contrat, lorsque les syndics optent pour sa résolution.

Toutefois, nous n'écartons pas d'une façon absolue les considérations que fait valoir la Cour de Cassation, et nous croyons que les tribunaux doivent en tenir compte, dans l'appréciation des dommages-intérêts dus au vendeur. C'est pourquoi nous disons que le vendeur *peut* obtenir des dommages-intérêts en cas de résolution du contrat, et non qu'il a toujours le droit d'en réclamer. Si le dommage, dont il se plaint, frappe

dans la même proportion les autres créanciers, il est évident qu'il n'a aucun droit à des dommages-intérêts, parce que la résolution du contrat, loin de lui causer préjudice, lui évite une perte. Mais, toutes les fois qu'un dommage *spécial* résulte pour lui de l'inexécution du marché, — comme lorsqu'il s'agit d'un marché de fournitures, dont les livraisons devaient s'étendre sur plusieurs mois ou plusieurs années, — réparation lui est due du préjudice qu'il subit.

c) Avec la troisième hypothèse, nous entrons enfin dans le domaine de l'art. 576 C. co.

La livraison est commencée. Le vendeur s'est dessaisi des marchandises, mais l'acheteur n'en a pas encore pris possession, et la faillite éclate, alors que les marchandises sont en cours de route.

Il est certain qu'en pareil cas, les marchandises n'ont pu inspirer confiance aux tiers : elles n'étaient pas dans les magasins du failli, elles n'ont donc jamais constitué pour lui un élément de crédit.

Aussi l'art. 576 C. co. en autorise-t-il la *revendication*.

§ 2. — **Mais, quelle est la nature du droit de revendication conféré au vendeur par ce texte?**

Est-ce la revendication de la propriété?

Est-ce la revendication de la possession?

Est-ce seulement l'exercice de l'action en résolution, que la loi autorise?

Les trois opinions ont été soutenues : la dernière seule nous paraît acceptable.

Tout d'abord, il ne peut être question pour le vendeur de revendiquer la *propriété* des marchandises, car, le plus souvent, cette propriété se trouvera déjà transférée à l'acheteur. Les art. 1138 et 1583 C. civ. ne laissent aucun doute à ce sujet : la propriété de la marchandise est acquise à l'acheteur dès que les parties sont d'accord sur la chose et le prix (1). — Il est vrai que les ventes de choses *in genere* échappent à l'application de ces textes : la tradition est alors nécessaire pour déterminer, pour individualiser la chose vendue, et il n'y a translation de propriété que lorsqu'elle est réalisée. Mais, précisément, cette délivrance est censée s'effectuer, à moins de stipulation contraire, au moment même de l'expédition des marchandises ; et, d'autre part, toutes les ventes commerciales ne sont point des

(1) Un auteur,— J. Blumenthal. *Des droits du vendeur non payé en cas de faillite ou de liquidation judiciaire de l'acheteur* (N^os^ 53, p. 53 — et 59, p. 57.), — soutient que l'art. 576 C. co. est une exception à la règle posée par les art. 1138 et 1583 C. civ.

Ainsi, d'après M. Blumenthal, la faillite annulerait « après coup » le transfert de propriété, opéré par le seul consentement des parties. — L'acheteur est-il solvable? Il reste investi de la propriété de la marchandise. — Vient-il à tomber en faillite? Le transfert de propriété est révoqué, ou plutôt ne s'est jamais opéré.

Voilà un effet de la faillite que nous avouons n'avoir jamais soupçonné ! La théorie est originale : c'est malheureusement son seul mérite.

ventes de choses *in genere* : très-souvent, elles ont pour objet des corps certains. Or, l'art. 576 C. co. ne fait aucune distinction entre les deux espèces de ventes ; il admet la revendication dans un cas comme dans l'autre. Il faut donc assigner au droit de revendication, consacré par ce texte, une autre base que le droit de propriété.

On s'est alors ingénié à démontrer que ce droit n'était que le *droit de rétention prolongé* : l'action accordée au vendeur, a-t-on dit, est une action pour reprendre la *possession* de la chose vendue : le vendeur ne revendique pas à titre de propriétaire, il agit comme créancier, *jure pignoris* (1).

Cette opinion est basée sur trois arguments principaux. Le premier est tiré du voisinage de l'art. 577 C. co., lequel, nous l'avons vu, accorde au vendeur, encore nanti de la marchandise, le droit de rétention. Les deux textes, assure-t-on, se complètent l'un l'autre : les hypothèses qu'ils visent sont différentes, mais tous deux consacrent le même droit. — La raison, d'ailleurs, proteste contre toute autre interprétation : il serait absurde, en effet, de conserver le droit de résolution, quand la loi prive le vendeur de son privilège, beaucoup moins grave pour les créanciers. L'art. 7 de la loi du 23 mars 1855 indique nettement la pensée du législateur sur ce point. — Enfin, fait-on remar-

(1) En ce sens, Delamarre et Le Poitvin. VI, n° 188, p. 402 et 403.

quer, le droit de revendication de l'art. 576 C. co. ne peut être que le droit de revendiquer la « possession » des marchandises vendues, car, en laissant aux syndics la faculté d'exiger l'exécution de la vente, l'art. 578 C. co. donne très-clairement à entendre que celle-ci n'est pas résolue.

A première vue, le système paraît solidement établi. La triple base, sur laquelle il repose, n'en assure pourtant pas la stabilité. Un seul texte va suffire à l'ébranler : c'est l'alinéa 3 de l'art. 576 C. co. « Le revendiquant, porte ce texte, sera tenu de rembourser à la masse les à-compte par lui reçus, ainsi que toutes avances faites pour fret ou voiture, commission, assurances ou autres frais, et de payer les sommes qui seraient dues pour mêmes causes. » Ainsi, le vendeur, qui revendique sa marchandise, doit restituer à la masse les avances qu'il a reçues du failli. C'est donc que la vente est résolue, car, on ne concevrait pas cette obligation, si le droit exercé par le vendeur n'était qu'un simple droit de rétention. — Le droit de rétention, nous l'avons vu, est, de sa nature, indivisible : il peut s'exercer sur la totalité de la chose pour chaque fraction de la créance, et sur chaque partie de la chose pour la totalité de la créance. *Est totum in toto, et totum in qualibet parte.* — Jusqu'à parfait paiement, le vendeur aurait donc le droit de retenir et la marchandise et les à-compte. En

lui refusant ce droit, en l'obligeant à rembourser à la masse les à-compte reçus, l'art. 576 détermine, de la façon la plus nette, le caractère de l'action en revendication ; il la considère comme emportant résolution de la vente, comme n'étant, par suite, que l'exercice du droit de résolution. L'argument nous paraît irrésistible : il enferme dans sa logique les partisans des doctrines opposées.

Ceux-ci ont essayé, cependant, de se tirer d'embarras, et ils ont cherché une porte de sortie dans les travaux préparatoires de la loi de 1838. En parcourant les différents projets soumis à la délibération des Chambres, ils ont remarqué que la première phrase du 3e alinéa de l'art. 576 n'était accompagnée d'aucune explication, qu'elle n'avait fait l'objet d'aucune discussion ; — et ils en ont conclu que cette disposition s'était introduite dans la loi par pure inadvertance du législateur. Il faut bien appliquer le texte puisqu'il existe, mais on ne doit y attacher aucune importance, lorsqu'il s'agit de trancher une question de fond comme la nôtre (1). Et voilà l'article escamoté ! — Le procédé est par trop commode ! Comment ! parce qu'un texte est passé dans la loi sans discussion, parce que sa clarté a dispensé le législateur de toute explication, ce texte n'a aucune portée, on ne doit y attacher aucune importance ! Où ce principe est-il écrit

(1) Blumenthal, *op. cit.*, n° 38, p. 43.

dans nos Codes ? — Etrange interprétation, vraiment, que celle qui mesure la force d'un texte à son degré d'obscurité et à la longueur des discussions qu'il a soulevées ! — Nos adversaires, on le voit, ne pouvaient suivre plus fausse route.

Au surplus, le législateur de 1838 n'avait pas à expliquer la dernière disposition de l'art. 576. L'obligation, imposée au vendeur, de restituer à la masse les à-compte reçus sur le prix était la conséquence du principe posé par les rapporteurs et rappelé à plusieurs reprises dans la discussion de la loi, à savoir que l'inexécution des engagements de l'acheteur entraînait la résolution de la vente (1). « Tous les contrats » synallagmatiques, disait Tripier dans son second » rapport à la Chambre des Pairs, sont soumis » à un principe commun, qui est inséparable de » leur nature, *celui de la résolution à défaut* » *d'exécution* : « il est *plus rigoureux à l'égard* » *de la vente* que pour toute autre convention. » » Si le vendeur consent à transmettre la pro- » priété de la chose, c'est sous la foi de l'obli- » gation contractée par l'acheteur de payer le » prix : ces engagements sont corrélatifs : *celui*

(1) Cf. le rapport de Renouard à la Chambre des Députés, le 26 janvier 1835. (*Moniteur* du 31, p. 220) ; — le discours de M. Hébert, dans la discussion de l'art. 576. (Séance du 24 février 1835. *Moniteur* du 25, p. 414) ; — et les rapports de Tripier à la Chambre des Pairs les 10 mai 1836 (*Moniteur* du 12, p. 1.063) et 13 avril 1837 (*Moniteur* du 15, p. 894 et 895).

» *du vendeur ne peut exister si l'acheteur n'exé-* » *cute pas le sien.* » A la Chambre des Députés, M. Hébert avait été encore plus formel. « *La* » *revendication*, disait-il, *n'est autre chose que* » *la résolution de la vente* faite ; car la vente » est faite sous une condition : le paiement du » prix. Si l'acheteur ne paie pas, le vendeur » reprend la chose vendue. » — Ainsi, le législateur déclare lui-même que le droit de revendication n'est autre que le droit de résolution. Et on invoque contre nous les travaux préparatoires ! Franchement, l'inspiration n'est pas heureuse !

Il est vrai qu'ici encore, nos adversaires tentent de se dérober. « On a confondu, dans la discussion de la loi, l'action en revendication et l'action en résolution : c'est possible, disent-ils ; mais cela ne prouve qu'une chose, c'est que les auteurs de la loi de 1838 « se sont trompés (1) ». — Les auteurs de la loi se sont trompés : voilà qui est bientôt dit : mais nous voudrions avoir la preuve de cette erreur. Et puis, quand bien même le législateur se serait trompé, sa volonté n'en devrait pas moins être respectée. Or, en rédigeant l'art. 576, le législateur a manifesté très-clairement son intention : il a *voulu* consacrer au profit du vendeur le droit de résolution : l'interprète ne peut que s'incliner devant cette volonté.

(1) Blumenthal. *Op. cit.*, n° 36, p. 40.

Un dernier texte vient appuyer notre solution : c'est l'art. 550 C. co. Cet article interdit au vendeur l'exercice du droit de revendication de l'art. 2.102-4° C. civ., qui n'est autre que le droit de revendiquer la possession de la chose vendue. Il serait singulier qu'après avoir supprimé ce droit, le législateur l'ait rétabli dans l'art. 576, sans que rien n'annonce dans le texte une dérogation, une exception à l'art. 550.

Mais alors, comment expliquer, dans notre système, la disposition de l'art. 578 C co. Si la vente est résolue, pourquoi permet-on aux syndics d'exiger la livraison des marchandises contre paiement du prix ? Une vente résolue n'existe plus : on ne peut donc plus en exiger l'exécution !

L'objection ne nous touche pas : l'art. 578 C. co. ne contredit nullement notre thèse : il ne fait que la confirmer. Avec les rédacteurs de la loi de 1838, nous avons, en effet, rattaché le droit de revendication au principe énoncé dans l'art. 1184 C. civ., à savoir que la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des parties ne remplirait pas ses engagements. Or, la condition résolutoire n'opère pas de plein droit : elle n'entraîne pas *ipso facto* la résolution du contrat. Celle-ci doit être prononcée par justice ; jusque-là, le

contrat tient toujours et peut recevoir exécution. Quoi d'étonnant, dès lors, que l'art. 578 permette aux syndics d'arrêter l'action en revendication en payant le prix ! Cette disposition n'est qu'une application du principe sur lequel repose notre théorie : elle est donc loin de nous gêner.

Mais il est absurde, dit-on, de conserver le droit de résolution, quand on supprime le privilège, beaucoup moins préjudiciable aux créanciers. Ces deux droits sont intimement liés : l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855 le prouve surabondamment. L'un ne peut survivre à l'autre. — Tout d'abord, il est fort douteux que cette idée ait inspiré les rédacteurs du Code de commerce et de la loi de 1838, puisqu'elle n'apparaît dans nos lois qu'en 1855. – Et quand cela serait, quand l'extinction du privilège devrait emporter, en principe, la suppression du droit de résolution, s'ensuivrait-il que le législateur ne puisse, en certains cas, faire revivre ce droit par une disposition spéciale? Tel est précisément l'objet de l'art. 576 C. co. Après avoir enlevé au vendeur deux de ses garanties : le privilège et le droit de revendication de l'art. 2.102-4° du Code civil, le législateur maintient à son profit le droit de résolution, mais en en restreignant l'exercice, de façon qu'il ne préjudicie pas aux tiers. L'action du vendeur s'arrête, en effet, à la porte des magasins du failli. Dès qu'elles sont entrées dans ces maga-

sins, dès qu'elles ont pu inspirer confiance aux créanciers, les marchandises restent acquises à la masse. Ainsi limité, le droit de résolution ne porte aucune atteinte aux droits des tiers : leur intérêt est sauvegardé. Dès lors, notre conception du droit de revendication s'accorde parfaitement avec l'idée que le droit de résolution ne saurait survivre au privilège, idée qui n'a été inspirée que par l'intérêt des tiers.

Battus sur le terrain des principes, nos adversaires se replient sur le terrain de la procédure.

L'action en résolution, remarquent-ils (1), donne lieu à une instance en justice, et cette instance doit être introduite dans les formes ordinaires, c'est-à-dire par un exploit d'ajournement. Or, — nous le verrons en étudiant la procédure de la revendication (2), — la Cour de Cassation admet que la revendication du vendeur peut s'exercer par une simple lettre, et même par dépêche. Les deux actions, obéissant à des règles différentes, sont nécessairement distinctes ; c'est donc une grave erreur de les confondre. — Nous pourrions nous contenter de répondre que nous sommes ici en matière commerciale, et que la procédure commerciale n'est pas la procédure civile ; qu'elle est beaucoup plus simple et plus expéditive que celle-ci ; que, dès lors, il serait absurde de vouloir

(1) Blumenthal, *op. cit.*, n° 39, p. 44.
(2) *Infra*, p. 390.

assimiler l'une à l'autre. — En nous bornant à cette observation, nous paraîtrions, cependant, fuir la discussion, alors qu'il nous est facile de combattre de front l'argumentation de nos adversaires. A les entendre, l'action en résolution impliquerait forcément une instance judiciaire : cela est inexact. La résolution d'un contrat ne doit pas nécessairement être prononcée en justice : le simple consentement des parties suffit à l'opérer. Ce principe explique et justifie la procédure spéciale de l'action en revendication. Les syndics sont les premiers juges des demandes en revendication qui se produisent dans la faillite, et ils ont qualité pour les admettre avec l'approbation du juge-commissaire : l'intervention des tribunaux ne devient nécessaire que s'il y a contestation (art. 579 C. co.). Or, quand la Cour de Cassation décide que la revendication peut s'exercer par lettre ou dépêche, elle n'attache à ces titres que les effets d'une saisie conservatoire. La lettre ou la dépêche empêche l'entrée *légale* des marchandises dans les magasins du failli, elle assure au vendeur le droit de revendication ; mais elle n'opère pas, par sa seule force, la résolution du contrat : celle-ci doit être *consentie* par les syndics ou *prononcée* par le tribunal en cas de contestation. Tout en étant simplifiée, la procédure de l'action en revendication, on le voit, n'en reste pas moins en parfaite harmonie avec les principes qui

régissent le droit de résolution : on n'en peut donc rien inférer contre notre thèse.

Et, puisqu'on nous a amené sur ce terrain, nous ferons valoir, à notre tour, un *argument de procédure*. Si le droit de revendication n'est, comme on l'affirme, qu'une extension du droit de rétention, l'exercice de ce droit n'emporte pas l'annulation du contrat. L'effet seul de la tradition est révoqué : le vendeur ne recouvre que la *possession* de la marchandise. S'il veut en ressaisir la *propriété*, il lui faut diriger une nouvelle action contre les syndics. — D'après nos adversaires, le vendeur devrait donc, pour recouvrer la libre disposition de sa chose, engager *deux instances*, — dont les frais resteront nécessairement à la charge de la masse, si elle succombe ! Cela nous paraît d'autant moins admissible que la plus grande célérité doit présider aux opérations de la faillite, et qu'il importe de conserver intactes aux créanciers les dernières épaves de la fortune du failli.

Enfin, on fait à notre système une dernière objection. Si l'action en revendication est bien l'action en résolution, dit-on, comment se fait-il qu'elle n'en porte pas le nom ? — Nous le reconnaissons, l'expression, dont s'est servi le législateur, est impropre. Elle peut cependant s'expliquer. En dénommant le droit qu'il accordait au vendeur, le législateur a considéré son effet plutôt que sa cause. Le vendeur

qui obtient la résolution est traité comme s'il avait toujours été propriétaire de la marchandise : il semble donc la reprendre en vertu d'une véritable revendication : de là, l'expression employée par le législateur. Mais, si le droit de revendication apparaît dans son effet comme un corollaire du droit de propriété, dans sa cause, il n'est rien autre chose que le droit de résolution, restreint dans son exercice à l'égard des tiers-créanciers (1).

La question que nous venons d'étudier n'est pas purement théorique : elle offre un double intérêt pratique.

On conçoit aisément, tout d'abord, que les « effets de la revendication » varient suivant les opinions. — Le droit de revendication n'est-il que le droit de rétention prolongé ? La marchandise revendiquée reste la propriété du failli : le vendeur n'en recouvre pas la disposition. Le contrat de vente subsiste toujours, son exécution seule est suspendue, et les syndics conservent le droit d'opter entre cette exécution et la résiliation du marché. — Décide-t-on, au contraire, comme nous le faisons, que l'action en revendication n'est autre

(1) En ce sens : Alauzet. T. VI (2e partie), nos 2.832 et 2.833. — Bravard et Demangeat. T. V, p. 535. — Boistel. N° 1.005, p. 735. — Lyon-Caen et Renault. T. II, n° 3.013, p. 853 — Laurin. N° 1182, p. 744. — Guillouard. *Traité de la vente*, II, n° 575, p. 111. — Thaller, note sous arrêt de la Ch. des Req. du 17 juillet 1895. D. 96. 1. 57.

Cass. 21 avril 1884. D. 84. 1. 241, et note. — Dijon, 21 juill. 1890. D. 92 2. 1 à 5, et note de M. Boistel.

Comp. Cass. 24 décembre 1889. D. 90. 1. 161.

que l'action en résolution ? La demande introduite par le vendeur vaut mise en demeure aux syndics d'avoir à exercer immédiatement leur droit d'option. L'admission de la revendication emporte résolution de la vente : le vendeur recouvre, non seulement la possession, mais encore la propriété de la marchandise : il peut, dès lors, en disposer librement, sans s'exposer au recours des créanciers.

Les arrêts de la Cour de Cassation et de la Cour de Dijon, que nous avons cités comme confirmant notre système, mettent en relief le second intérêt de la question. Cet intérêt, relatif aux moyens que le vendeur peut invoquer à l'appui de sa demande, se présente dans la situation suivante. A la prétention, émise par les syndics, de comprendre dans la masse la marchandise en cours de route, le vendeur a opposé son droit de revendication ; mais sa demande a été rejetée par le tribunal, et, sur ce jugement favorable, le failli a obtenu son concordat. — Si l'on voit dans l'action en revendication une action en reprise de possession de la marchandise, le vendeur ne peut, en appel, bien qu'il se trouve en présence d'un failli concordataire, demander la résolution de la vente : cette demande, étant complètement distincte de la demande primitive, constituerait une « demande nouvelle », prohibée par l'art. 464 C. pr. civ. —

Au contraire, si l'on considère l'action en revendication comme l'exercice de l'action en résolution, les deux actions se confondent : elles ont le même objet, elles se justifient par les mêmes moyens. Le vendeur peut, dès lors, en appelant de la sentence des premiers juges, conclure directement à la résolution de la vente et baser sa demande, non plus seulement sur l'art. 576 C. co., mais encore sur l'art. 1654 C. civ., car le failli est rentré dans le droit commun.

SECTION II. — **A qui est ouvert le droit de revendication de l'art. 576 C. Co. ?**

Le droit de revendication est ouvert à tout vendeur, quel qu'il soit : au vendeur à crédit comme au vendeur au comptant (1) ; — au commerçant comme au non-commerçant. Ainsi, le propriétaire, qui se borne à vendre les denrées provenant de son cru, et qui, par suite, ne fait pas acte de commerce (art. 638 C. co.), peut revendiquer, au même titre qu'un fabricant ou négociant, les marchandises qu'il a expédiées au failli. Par contre, son action n'est recevable que dans les limites de l'art. 576 C. co., les dispositions de ce texte étant exclusives des principes du droit commun (2).

Mais le droit de revendication appartient-il au *commissionnaire à l'achat*, qui achète des marchandises pour compte, en solde le prix de ses deniers, et les expédie à son commettant, alors que celui-ci a cessé ses paiements et que la faillite est imminente ? Renseigné en temps utile, le commissionnaire peut-il arrêter les marchandises en cours de route, et invoquer à son profit la disposition de l'art. 576 C. co. ?

(1) Dans l'usage, tout en vendant au comptant, le vendeur laisse, parfois, à l'acheteur un certain délai pour s'acquitter : le droit de revendication peut lui être utile en ce cas.

(2) Bordeaux, 22 février 1850. D. 52. 2. 252.

La jurisprudence lui reconnaît ce droit, alors, du moins, qu'il a conclu le marché *en son nom* (1).

L'intérêt et les convenances du commerce pouvaient dicter cette solution : au point de vue juridique, nous en cherchons vainement la justification dans les arguments qui l'appuient. Ces arguments sont d'ordres différents.

a) On a essayé de soutenir, tout d'abord, que le commissionnaire-acheteur, qui achète et paie des marchandises en son nom, puis les expédie à son commettant, était, par rapport à celui-ci, un véritable vendeur ; qu'il jouissait, par suite, de tous les droits du vendeur. — L'argument était trop contraire aux principes du contrat de commission pour qu'il eût chance de succès.

b) Aussi, renforça-t-on cette première considération d'un argument tiré de la disposition même de l'art. 576 C. co. Rien n'indique dans le texte, dit-on, que le législateur ait entendu réserver exclusivement au vendeur le droit de revendication. L'art. 576 autorise, d'une façon générale, la revendication des marchandises « expédiées » au failli, tant que la tradition n'en a pas été effectuée dans ses magasins. « Tout expéditeur de marchandises » peut donc se prévaloir de cet article. — Ce second argument n'était guère plus

(1) Cass. 14 novembre 1810. — Rouen, 4 janvier 1825. — Req. 18 avril 1843. — Dalloz. *Rép. V° Commissionnaire,* n^{os} 49 (notes 1 et 2), 50 et 51. — V^{is} *Faillite et Banqueroute,* n° 1232.

probant que le premier. Il suffit, en effet, de consulter les travaux préparatoires et le texte des art. 577 et 578 C. co., pour se convaincre que la disposition de l'art. 576 C. co. a été écrite uniquement dans l'intérêt du vendeur, et que, dès lors, celui-ci seul est appelé à en bénéficier.

c) Devant l'objection, on crut prudent de changer de tactique, et on usa du raisonnement suivant. A supposer que le commissionnaire-acheteur n'ait pas le droit de revendication, de son chef : du moins, est-il recevable à exercer la revendication « du chef du vendeur », aux droits duquel il se trouve subrogé en vertu du par. 3 de l'art. 1251 C. civ. Ce texte dispose que « la subrogation a lieu « de plein droit » au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter. » Le commissionnaire-acheteur est tenu « pour son commettant » : en payant le prix de la marchandise, il prend donc, de plein droit, la place du vendeur et recueille le bénéfice de ses droits et actions. — On ne s'est pas aperçu que la subrogation était inopérante dans l'espèce. Pour qu'elle produise effet, il faut que le créancier ait action contre celui pour qui la dette est acquittée. Or, le vendeur a, pour *seul obligé,* le commissionnaire : il ne connaît pas le commettant, il n'a contre lui aucune action directe. Comment le commissionnaire pourrait-il être subrogé dans des

droits que n'a jamais eus celui qu'il désintéresse?

La solution de la jurisprudence manque, on le voit, de base juridique : elle est cependant adoptée par la plupart des auteurs (1).

Nous ne croyons pas, quant à nous, pouvoir y souscrire, et nous estimons, avec M. Boistel (2) et M. Troplong (3), que le droit de revendication n'appartient qu'au vendeur.

Le vendeur conserve ce droit, bien qu'il ait provoqué la faillite de l'acheteur. Vainement lui opposerait-on qu'il a pris alors définitivement la qualité de créancier. Cette qualité, il l'a toujours eue, tout en étant éventuellement appelé à reprendre sa marchandise. Rien ne l'empêche donc d'agir d'abord comme créancier, et, s'il se voit en danger de perdre le prix, de demander la résolution de la vente (4).

Le droit de revendication n'est pas un droit exclusivement attaché à la personne du vendeur. Il peut donc être exercé par ses héritiers ou successeurs à titre universel, — par ses créanciers, agissant individuellement en vertu de l'art. 1166 C. civ. ou en masse, par l'intermédiaire d'un syndic, — enfin, par un cessionnaire du marché.

(1) Alauzet. II, n° 824, p. 260. — Bédarride. T. IX. *Des Commissionnaires*, n°s 225 et suiv. — Delamarre et Le Poitvin. III, n° 235, p. 319 ; — VI, n° 223, p. 542. — Massé. IV, n° 2. 161. — Laurin, n° 1185, p. 747. — Lyon-Caen et Renault. I, n° 816, p. 443 ; — II, n° 3.026, p. 859.

(2) *Précis de Droit Commercial*, n° 535 *in fine*, p. 366.

(3) *Du Nantissement*, n°s 354 et suiv. — Comp. Douai, 16 juin 1858. D. 59. 2. 84-85.

(4) Req. 18 février 1874. D. 74. 1. 300-301, et note 1.

Une dernière question se pose : la revendication est-elle *facultative* pour le vendeur?

Il semble que nous nous préoccupons là d'une question bien oiseuse. La revendication n'est-elle pas un avantage pour le vendeur, et, dès lors, celui-ci n'a-t-il pas tout intérêt à s'en prévaloir? Cela est vrai, en principe; mais il est des hypothèses où, loin de lui être profitable, la revendication peut, au contraire, le constituer en perte. Qu'à la suite d'un séjour prolongé en gare ou dans un entrepôt, la marchandise se trouve grevée de droits de magasinage, qui en absorbent à peu près la valeur, et il est évident qu'un simple dividende, si minime soit-il, sera plus rémunérateur pour lui que la reprise de l'objet vendu. A-t-il le choix? Peut-il, au lieu de revendiquer la marchandise, exiger des syndics l'exécution du marché, et se présenter à la faillite, non pas certes comme créancier privilégié, puisque son privilège est éteint (1), mais comme simple créancier chirographaire du prix?

L'affirmative nous paraît certaine. Aux termes de l'art. 1184 C. civ., en effet, la partie, envers laquelle l'engagement n'est point rempli, a le droit « ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention », ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts. La vente subsistant malgré la faillite de l'acheteur, cette disposition peut toujours être invoquée par le vendeur. Celui-ci est

(1) Rennes, 7 janvier 1879. D. 79. 2. 106-107.

donc maître du contrat. S'il exige la prise de livraison de la marchandise, les syndics n'ont qu'à s'exécuter. — Le texte de l'art. 576 C. co. est, d'ailleurs, très-explicite à ce sujet : « *pourront* être revendiquées, dit-il, les marchandises expédiées au failli. » La revendication est donc une faculté, une faveur pour le vendeur : libre à lui d'en user, s'il le juge utile, mais les syndics ne peuvent la lui imposer (1).

(1) En ce sens, Nîmes, 4 juillet 1885. Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1308, note 1.

SECTION III. — Quelles marchandises peuvent être revendiquées ?

D'après un auteur (1), la nature de l'objet revendiqué serait indifférente. Le droit de revendication appartiendrait au vendeur dans tous les cas, que la chose vendue soit corporelle ou incorporelle, mobilière ou immobilière.

Cette proposition renferme, à notre avis, une double erreur. Non seulement, l'art. 576 C. co. est étranger aux ventes d'immeubles, mais encore il ne protège que le vendeur de meubles « corporels ».

La simple lecture du texte rend évidente notre première solution. Le législateur restreint le droit de revendication aux *marchandises en cours de route*. Comment comprendre dans cette catégorie les immeubles, qui ne sont ni des marchandises, ni des objets transportables ? — Ce n'est pas à dire que nous refusions au vendeur le droit de reprendre son immeuble, quand le prix ne lui en est pas payé ; nous croyons, au contraire, qu'il conserve l'action résolutoire nonobs-

(1) Blumenthal. *op. cit.* n° 78, p. 70.

tant la faillite de l'acheteur (1) ; mais, il ne peut la baser sur l'art. 576 C. co., cet article s'occupant uniquement de la revendication des *effets mobiliers*.

L'article ne s'applique même, avons-nous ajouté, qu'aux *meubles corporels* : cette seconde solution demande une plus ample justification. — On l'appuie généralement sur un argument tiré des travaux préparatoires de la loi de 1838. Au cours de la discussion de la loi, fait-on remarquer, M. Oger proposa un amendement tendant à autoriser la revendication des choses incorporelles. Sur les observations du rapporteur, l'amendement fut repoussé. (Séance de la Chambre des Députés du 23 février 1835) (2). Dès lors, conclut-on, il est clair que le vendeur de choses incorporelles, d'un fonds de commerce, par exemple, ne jouit pas du droit de revendication. — Le raisonnement ne nous paraît pas des plus convaincants : c'est qu'en effet, l'amendement de M. Oger, bien que discuté à propos du droit de revendication du vendeur, se rattachait moins à l'art. 576 qu'à l'art. 550. Il semble même que dans cette séance de la Chambre des Députés, la

(1) Guillouard. *Traité de la Vente*. II, nos 596 et 597, p. 135 à 137. — Aubry et Rau. III, § 278, note 10 ; — IV, § 356, p. 402. — Mourlon. *Traité de la Transcription*. II, nos 817 et 820. — Bravard et Demangeat. V, p. 291, et la note. — Lyon-Caen et Renault. II, no 2.717.

Bordeaux, 15 juillet 1857. D. 57. 2. 185. — Grenoble, 13 mars 1858. D. 58. 2. 176. — Cass. 1er mai 1860. D. 60. 1. 236. — Lyon, 6 avril 1865. D. 66. 5. 487.

(2) *Moniteur* du 24 février 1835, p. 407 et 408.

question d'application de l'art. 576 aux meubles incorporels ait été réservée ; mais la fin de la discussion est si confuse qu'on n'en peut tirer de données absolument certaines. — Les observations présentées par M. Lherbette, à l'appui d'une partie de l'amendement, nous fournissent, cependant, un argument sérieux. Pour bien exprimer que l'art. 576 s'appliquait aux choses incorporelles, aux fonds de commerce, notamment, M. Lherbette demandait qu'on remplaçât l'expression *marchandises* par le mot *objets*. Or, c'est le mot *marchandises* qui figure dans la loi. N'y a-t-il pas là une preuve certaine que le législateur a voulu réserver au vendeur de meubles *corporels* seul le droit de revendication? — L'ensemble du texte implique, d'ailleurs, cette solution. L'art. 576 C. co. parle de marchandises *expédiées* au failli, et n'accorde au vendeur le droit de les ressaisir que si la tradition n'en a pas encore été effectuée *dans les magasins du failli* au jour de la faillite. Or, les choses corporelles seules sont susceptibles d'être *expédiées* et *emmagasinées*. Seules, donc, elles peuvent être revendiquées.

Le législateur ne tient aucun compte de l'emploi auquel étaient destinées les marchandises. Que le failli les ait achetées pour son usage personnel ou pour les besoins de son commerce, peu importe : le vendeur est toujours investi du droit de les revendiquer, pourvu, toutefois, que,

dans l'un comme dans l'autre cas, il remplisse les conditions prescrites par l'art. 576. Ces conditions se justifient moins, sans doute, quand les objets revendiqués ne rentrent pas dans le commerce du failli ; mais le texte est absolu, nous ne pouvons pas distinguer là où la loi ne distingue pas.

SECTION IV. — **Quelles sont les conditions requises pour l'exercice du droit de revendication ?**

Il y en a cinq.

Il faut : 1° que l'acheteur soit en état de faillite ;

2° que le prix de vente n'ait pas été payé ;

3° que la tradition des marchandises n'ait point été effectuée dans les magasins du failli ou dans ceux du commissionnaire chargé de les vendre pour son compte ;

4° que l'identité des marchandises puisse être établie ;

5° enfin, que les marchandises n'aient pas été revendues, en cours de route, sur factures et connaissements ou lettres de voiture signés par l'expéditeur.

Reprenons successivement chacune de ces conditions.

I. — *Il faut que l'acheteur soit en état de faillite* (1), ou, tout au moins, d'après la jurisprudence, en état de cessation de paiements notoire (2).

L'art. 576 C. co. a été écrit uniquement en vue de la faillite de l'acheteur : le vendeur ne peut

(1) Paris, 20 juillet 1831. Dalloz. *Rép. V*[is] *Faillite et Banqueroute*, n° 1237, note 1.

(2) *Supra*, p. 106 et suiv.

donc s'en prévaloir tant que l'acheteur est *in bonis*. Formée avant le jugement déclaratif, son action serait irrecevable, et, s'il reprenait la marchandise, « il commettrait un acte abusif, ferait préjudice » à la masse, et devrait être condamné, à titre » de réparation, à restituer la marchandise à la » faillite ou à lui en payer la valeur. » C'est ce qu'ont jugé la Cour de Douai, le 21 juillet 1890, et la Cour de Cassation, le 23 juin 1891, dans une espèce où la marchandise avait été reprise par le vendeur antérieurement à l'époque de la cessation de paiements de l'acheteur (1).

Tant que l'acheteur est à la tête de ses affaires, le vendeur conserve, d'ailleurs, toutes les garanties du droit commun (2). Il est vrai que le droit de revendication de l'art. 576 C. co. a, parfois, plus d'efficacité que ces garanties : il atteint la marchandise là où le droit de revendication de l'art. 2102 C. civ. et le droit de résolution ne sont d'aucun secours au vendeur. Supposons, en effet, que la vente ait été faite à crédit, et que le terme fixé pour le paiement du prix ne soit pas échu, le vendeur ne

(1) D. 92. 1. 65-66, et note.

(2) Conf. Douai, 17 juin 1875 (*Rec. de cette Cour*. T. 33, p. 269). — Cet arrêt décide que la saisie-revendication de marchandises, pratiquée en vertu de l'art. 2102 § 4 C. civ. depuis la cessation des paiements, mais avant la déclaration de faillite de l'acheteur, est valable, et que le syndic n'est point fondé à prétendre que cette saisie est irrégulière et nulle, sous prétexte que le droit de revendication devrait être alors réglé par les art. 550 et 576 C. co. : ces articles n'ayant en vue que la période et les actes qui suivent le jugement déclaratif.

jouit pas du droit de revendication de l'art. 2102 C. civ.; d'autre part, il ne peut encore demander la résolution de la vente : seul, le droit de revendication de l'art. 576 C. co. lui permettrait de sauver sa marchandise du naufrage qui va emporter les biens de l'acheteur. Mais, ce droit ne s'ouvre à son profit qu'au jour de la faillite.

Par contre, le jugement déclaratif de faillite lui assure d'une façon définitive le droit à la revendication, si, à ce moment, il réunit les conditions voulues pour revendiquer. La faillite arrête, en effet, la vie commerciale du failli : le jugement déclaratif est, en quelque sorte, son acte de décès commercial, à tel titre que MM. Delamarre et Le Poitvin ont pu dire que « la faillite était, à bien des égards, la présuccession vacante du failli » (1). Le failli subit ainsi une véritable *capitis diminutio* : il est dessaisi de l'administration de ses biens ; il devient incapable de recevoir les marchandises qui lui sont expédiées : celles-ci ne peuvent donc plus augmenter son patrimoine.

Mais, que décider si la vente a lieu postérieurement à la déclaration de faillite de l'acheteur ? Le vendeur jouit-il alors du droit de revendication ? — Oui, assurément, si, au moment de la conclusion du marché, il ignorait la déclaration de faillite. Son droit à la revendication se trouve même con-

(1) *Traité théorique et pratique de Droit Commercial.* VI, p. 185.

solidé, car l'acheteur ne peut plus prendre possession de la marchandise. — A-t-il, au contraire, passé le marché en connaissance de l'état de faillite de l'acheteur? Il est alors présumé avoir renoncé à toutes ses garanties et n'a droit qu'à un simple dividende, quand bien même il remplirait toutes les conditions prescrites par l'art. 576 C. co. A plus forte raison, serait-il déchu du droit de revendiquer, si, de connivence avec le failli, il avait voulu tromper les tiers en attribuant à ce dernier un crédit mensonger ou un actif supposé.

II. — *Il faut*, en second lieu, pour la recevabilité de l'action du vendeur, *que le prix de vente n'ait pas été payé.*

Cette condition nous est déjà connue ; nous l'avons rencontrée et examinée, en étudiant la disposition de l'art. 575 C. co. (1) : nous nous bornerons donc à rappeler le seul point délicat qu'elle soulève. C'est celui de savoir si l'on peut considérer comme payé le prix qui a été réglé au vendeur en valeurs négociables. — Tout dépend de l'intention des parties au moment de la remise des valeurs. En les acceptant, le vendeur a-t-il voulu *nover* sa créance, celle-ci est éteinte, et, avec elle, disparaît le droit de revendication. Dans le cas contraire, le vendeur conserve le droit de revendiquer sa marchandise, encore qu'il

(1) *Supra*, p. 250 et suiv.

ait négocié les effets, car il reste alors exposé au recours des tiers auxquels il les a endossés.

L'art. 576 C. co. exigeant le remboursement à la masse des à-compte reçus, il est clair que le *paiement partiel* du prix ne met pas obstacle à la revendication ; mais, d'autre part, le vendeur ne peut borner son action, et l'exercer seulement à concurrence de la portion du prix restant due. La revendication est indivisible, elle porte nécessairement sur toute la marchandise et entraîne l'annulation complète du marché : il est impossible, en effet, de reconnaître au vendeur le droit de demander à la fois l'exécution et la résolution du contrat.

III. — *Il faut qu'au jour de la faillite, la tradition des marchandises n'ait pas encore été effectuée « dans les magasins de l'acheteur »* ou du *« commissionnaire chargé de les vendre »*.

Cette troisième condition s'accorde assez peu avec le principe, sur lequel repose le droit de revendication du vendeur. Sous le Code civil, le droit de résolution atteint la marchandise, même entre les mains de l'acheteur. Pourquoi le législateur commercial a-t-il dérogé ici au droit commun ? Pourquoi refuse-t-il au vendeur le droit de revendication, dès que les marchandises sont entrées dans les magasins du failli ?

Trois raisons justifient sa décision

Il est certain, tout d'abord, que le commerçant,

qui achète des marchandises, les achète, non pour les conserver en magasin, mais pour les revendre, en sorte que le vendeur ne doit pas s'attendre à les retrouver entre ses mains. — D'autre part, il importait d'enlever au failli le moyen de favoriser certains de ses créanciers au détriment des autres, en revendant les marchandises de ceux-ci, et en conservant celles des premiers, afin de leur laisser le droit de revendication : l'ancien droit fournissait trop d'exemples de cette fraude. — Enfin, (et c'est sur ce motif que se basaient surtout les rédacteurs du Code de commerce et de la loi de 1838), une fois dans les magasins de l'acheteur, les marchandises constituent pour lui un élément de crédit : on tromperait les tiers, on leur porterait préjudice, en autorisant le vendeur à leur ravir le gage sur lequel ils ont compté.

Il était bon de nous pénétrer des motifs qui ont inspiré le législateur, car ces considérations vont nous être d'une grande utilité pour déterminer le véritable sens de notre disposition. Le texte de l'art. 576 présente, en effet, une lacune. Le législateur indique bien que la tradition des marchandises dans les magasins de l'acheteur met obstacle à la revendication; mais, il ne définit pas les *Magasins de l'acheteur*.

Que faut-il entendre par cette expression? — Quand pourra-t-on dire que la tradition des mar-

chandises se trouve effectuée dans les *magasins de l'acheteur* ?

On est unanime à reconnaître que ces mots ne doivent pas être pris dans leur acception littérale, et qu'ils ne s'entendent pas seulement des « bâtiments », où l'acheteur a coutume d'enfermer les objets destinés à son commerce.

Mais, dès qu'il s'agit de poser une définition précise, les interprétations diffèrent.

D'après MM. Delamarre et Le Poitvin, « là où » le voyage de la marchandise est fini, là sont » les magasins du failli; et le moment précis » où la tradition s'effectue est celui depuis lequel » il peut à chaque instant disposer matériellement » de la chose comme il voudra (1). » — La même idée se retrouve dans un arrêt de la Chambre des Requêtes du 29 juillet 1875, qui décide que « les magasins de l'acheteur sont là où la livraison » doit s'opérer. » (2)

Cette interprétation est, à notre avis, beaucoup trop large. Le législateur ne refuse pas au vendeur le droit de revendication, par cela seul qu'il y a eu livraison, tradition des marchandises aux mains de l'acheteur ; il exige, de plus, que cette tradition ait été effectuée *dans ses magasins*. C'est ce qu'on semble oublier dans l'opinion que nous combattons. — Indépendamment du texte de la loi, les travaux préparatoires établissent très-

(1) *Op. cit.* VI, n° 196, p. 414.
(2) D. 76. 1. 113. — Conf. Req. 20 juin 1859. D. 59. 1. 389.

nettement que l'on ne doit pas s'attacher au seul fait de la prise de possession, même apparente et réelle, des marchandises par l'acheteur, pour décider du sort de la revendication. En 1807, on avait réglementé, comme suit, le droit de revendication. « La revendication, portait l'ancien art. 577, » ne pourra avoir lieu que pendant que les mar- » chandises expédiées seront encore en route, soit » par terre, soit par eau, et avant qu'elles soient » *entrées dans les magasins du failli* ou dans les » magasins du commissionnaire chargé de les » vendre pour le compte du failli. » Tel était le texte que le législateur de 1838 avait à réviser. Le mot *tradition* n'y figurait pas. Ce fut M. Renouard qui l'introduisit dans la rédaction du texte nouveau, élaboré par la Commission de la Chambre des Députés. Le projet de révision remettait en jeu la question d'abolition du droit de revendication. La Chambre des Députés ne crut pas devoir se ranger à l'avis du gouvernement, et vota la proposition de son rapporteur, M. Renouard, qui maintenait la revendication « tant que la *tradi-* » *tion* réelle des marchandises n'en aurait pas » été effectuée *au lieu de leur destination.* » Si cette rédaction était passée dans la loi, le criterium donné par MM. Delamarre et Le Poitvin et la Chambre des Requêtes serait parfait. Mais elle ne fut acceptée ni par le gouvernement, qui persista dans son projet, ni par la Chambre des Pairs, qui exigea le maintien du système du

Code de commerce ; et, de ce dernier débat sortit le texte actuel : « Pourront être revendiquées les » marchandises expédiées au failli, tant que la » tradition n'en aura pas été effectuée *dans ses* » *magasins.* » On va donc contre la pensée et la volonté du législateur, en confondant la tradition réelle des marchandises avec leur *entrée dans les magasins du failli*, et en revenant au système d'abord adopté par la Chambre des Députés, il est vrai, mais rejeté et définitivement condamné par la suite (1). — Et si, maintenant, on se reporte aux motifs qui ont dicté notre disposition, si l'on veut bien se rappeler que la revendication n'est interdite dans les magasins du failli que parce que les marchandises qui y sont entrées ont pu inspirer confiance aux tiers, on se convaincra qu'il est impossible de considérer, comme magasin de l'acheteur, le lieu de destination de la marchandise.

Mais alors, comment définir les *magasins de l'acheteur ?* Nous croyons qu'il faut entendre par là : « Tout local, et même tout emplacement, où l'acheteur a réellement et effectivement la marchandise à sa libre et personnelle disposition, où il peut en faire commerce et l'offrir au public, de façon qu'aux yeux des tiers, elle augmente son actif, et partant son crédit. » Dès que la marchandise est arrivée dans ce local ou sur cet

(1) *Adde.* Rapport de M. Quénault à la Chambre des Députés. (Séance du 17 mars 1838. — *Moniteur* du 22, p. 647, col. 3).

emplacement, elle est à l'abri de la revendication.

La jurisprudence, revenant sur sa première interprétation, incline aujourd'hui en ce sens (1), et exige, pour la défaillance de notre condition, non plus une simple prise de possession par l'acheteur, mais une appréhension *locale,* réelle, et ostensible des marchandises, propre à augmenter son crédit.

Le principe posé, nous allons, pour en faire l'application, prendre la marchandise à son départ des magasins du vendeur, la suivre en cours de route, examiner les différents lieux où elle est susceptible de s'arrêter, et déterminer si ces endroits peuvent être regardés comme magasins du failli.

Il est, tout d'abord, des marchandises de grand encombrement, qu'on n'entre jamais ou presque jamais en magasin. Tels sont les bois, les charbons, les pierres, les marbres. Ces marchandises se vendent ordinairement sur place. Doit-on considérer, comme magasin de l'acheteur, l'*emplacement sur lequel la vente a lieu?* Il faut, à notre avis, faire une distinction — Les marchan-

(1) Montpellier, 7 février 1875. (Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1271, note 1), — 12 mars 1875, et sur pourvoi, Req. 29 nov. 1875. D. 78. 1. 17-18. — Cass. 13 août 1879. D. 80. 1. 181-182. — Douai, 21 juillet 1890 (aff[re] Michel Lévy c. Ponsard et Gaillet). *Rec. de cette Cour*. T. 48, p. 182.— Douai, 21 juillet 1890 (aff[re] Caulliez c. f[te] Ducoulombier-Dobbels) et sur pourvoi, Req. 23 juin 1891. D. 92.1. 65.—Jugement du trib. de co. de Coutances du 2 avril 1892, confirmé par arrêt de la Cour de Caen du 13 juillet 1892. D. 93. 2 422.

Adde. Boistel, n[os] 1.005 et 1.007, p. 736 et 737. — Lyon-Caen et Renault. II. n° 3.017, p. 855.

dises sont-elles destinées à être revendues ou façonnées à cet endroit; en d'autres termes, l'emplacement est-il moins un lieu de dépôt qu'un lieu de débit? On doit l'assimiler au magasin de l'acheteur, et la revendication est impossible. — Les marchandises doivent-elles, au contraire, être transportées dans un autre lieu? La revendication sera recevable jusqu'à ce qu'elles y soient parvenues (1).

En ce qui concerne les *coupes de bois*, la jurisprudence a toujours regardé le *parterre de la coupe* comme le magasin de l'acheteur, dès lors que le permis d'exploiter lui avait été délivré et que l'exploitation était commencée. On présume que le vendeur a abandonné à l'acquéreur de la coupe la libre disposition de son parterre, qu'il le lui a, en quelque sorte, loué. Certaines Cours d'appel ont essayé de limiter cette règle à la partie des bois abattue, conservant ainsi au vendeur le droit de retenir ou revendiquer les bois encore sur pied (2); mais leur avis n'a pas prévalu (3). — Il est, d'ailleurs, facile aux vendeurs d'échapper à la rigueur de ce

(1) Conf. Alauzet. VI, 2e partie, n° 2.836, p. 628. — Pardessus. II, n° 1288, p. 317.

Besançon, 14 déc. 1864 (D. 64. 2. 231) et 17 janvier 1865 (D. 65. 2. 13-14). — Trib. de co. de Rennes, 1er mars 1889. Dalloz. *Suppl. au Rép. Vis Faillites et Banqueroutes*, n° 1283, note 2.

(2) Bourges, 26 mars 1855. D. 55. 2. 308. — Orléans, 30 avril 1879 et 25 août 1880. D. 82. 2. 47-48.

(3) Req. 16 janvier 1850. D. 51. 5. 260. — Cass. 4 août 1852. D. 52. 1. 297. — Besançon, arrêt précité du 14 déc. 1864. D. 64. 2. 231. — Orléans, 13 avril 1867. D. 68. 2. 143-144. — Bordeaux, 28 févr. 1870. D. 71. 2. 54-55. — Caen, 2 juin 1876. (*Rec. de cette Cour*. 76. 195). — Cass. 2 août 1880. D. 81. 1. 39-40.

principe par l'introduction, dans le cahier des charges de l'adjudication, d'une clause spéciale leur réservant leurs droits. Ils devront, toutefois, apporter un certain soin dans la rédaction de cette clause. Ainsi, la stipulation, par laquelle ils se réserveraient « le droit de retenir ou de revendiquer les bois exploités partout où ils se trouveront », serait radicalement nulle, parce qu'elle irait directement à l'encontre de la loi, et que les conventions des parties ne peuvent créer de privilèges, en dehors des conditions déterminées par le législateur (1). Au contraire, la clause portant que : « le parterre de la coupe ne sera pas considéré comme le chantier ou le magasin de l'acquéreur », ou bien encore, que « le paiement du prix sera la condition de la livraison », conserverait au vendeur les droits de rétention et de revendication, même sur les bois coupés et façonnés, car elle n'est point constitutive d'un privilège non prévu par la loi, elle affecte la vente, elle en est une condition parfaitement licite et valable (2). Néanmoins, pour qu'elle produise plein et entier effet, il est indispensable qu'elle ait été portée à la connaissance

(1) Paris, 20 déc. 1849. D. 50. 2. 207. — Cass. arrêt précité du 4 août 1852. D. 52. 1. 297.

(2) Paris, 26 avril 1867. D. 67. 2. 175-176. — Civ. rej. 25 janv. 1869. D. 69.1.134. — Req. 2 juin 1896. D. 70.1. 123. — Douai, 13 mai 1875. *Rec. de cette Cour*. T. 33, p. 236. — Paris, 7 (ou 17) janvier 1878. D. 78. 2. 235. — Civ. cass. arrêt précité du 2 août 1880. D. 81.1.39. — Dijon, 11 février 1881. D. 81.2. 196. — Req. 23 mai 1881. D. 82. 1. 176. — Douai, 31 octobre 1888. *Rec. de cette Cour*. T. 46, p. 304.

Contra. — Orléans, arrêt précité du 13 avril 1867. D.68.2.146. — Cass. belge, 2 nov. 1883. Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1286, note 1.

des tiers : le défaut de publicité la rendrait inopérante à l'égard de la masse (1).

Lors même qu'elles sont immédiatement transportables, les marchandises vendues restent parfois dans les *magasins du vendeur*. Les droits de rétention et de revendication semblent alors ne pouvoir être contestés. Et cependant, il est possible que, par l'effet des conventions des parties, les magasins du vendeur soient devenus les magasins de l'acheteur, et que, par suite, ces droits soient éteints. Il en est ainsi, spécialement, lorsque le vendeur s'est constitué dépositaire des marchandises, ou bien encore, lorsqu'il a loué ou prêté ses magasins à l'acheteur et lui en a remis les clefs, de façon que ce dernier en ait la libre et personnelle disposition, et puisse y offrir la marchandise au public (2).

Enfin, la pratique commerciale nous fournit l'exemple de ventes, portant sur des objets que le vendeur n'a pas en magasin, mais qu'un tiers détient pour son compte. Ainsi, les lots de laines se vendent souvent avant leur rentrée du peignage, où le vendeur les a déposés ; ils font même parfois l'objet de reventes successives pendant leur séjour dans les magasins du peigneur.

(1) Bordeaux, arrêt précité du 28 février 1870. D. 71. 2. 54.— Douai, arrêt précité du 13 mai 1875. *Rec. de cette Cour*. T. 33, p. 236. — Cass. arrêt précité du 2 août 1880. — Dijon, arrêt précité du 11 février 1881.

(2) Bourges, 25 févr. 1826. Dalloz. *Rép. V*[is] *Faillite et Banqueroute*, n[os] 1249 (note 3) et 1252. — Ruben de Couder. *V*[o] *Revendication*, n[os] 164 et 165, et les autorités citées.

Doit-on considérer ces magasins, et, d'une façon plus générale, les *magasins du tiers détenteur* de la marchandise, comme les magasins du vendeur ou comme ceux de l'acheteur? — Cette seconde solution ne nous paraît pas douteuse, dès lors que le vendeur a donné au tiers-détenteur l'ordre de tenir la marchandise à la disposition de l'acheteur. De ce jour, en effet, l'acheteur a la libre disposition de la marchandise, il peut la revendre, en faire un élément de son actif ou de son crédit : il a, légalement, ses magasins chez le tiers-détenteur : cette assimilation est un effet de la volonté des contractants. Telle est la thèse qui a prévalu devant le Tribunal de commerce de Roubaix et la Cour de Douai, les 30 décembre 1892 et 23 novembre 1893 (1).

Il suit de ce principe que les *ventes par filière* sont exclusives du droit de revendication, puisque, dans ces ventes, le premier vendeur ou « livreur » délivre au premier acheteur un ordre de livraison sur le détenteur de la marchandise, et que la transmission de cet ordre de livraison aux acheteurs intermédiaires opère autant de traditions « virtuelles » de la marchandise qu'il y a de reventes successives (2).

Dans les hypothèses que nous avons envisagées jusqu'ici, les marchandises passent aux

(1) Affre Paul Lorthiois c. Menesson et Cie, Voreux-Dumortier et autres.

(2) Conf. Lyon, 15 juillet 1874. Dalloz. *Suppl. au Rép.* Vis *Faillites et Banqueroutes*, n° 1282, note 1.

mains de l'acheteur sans changer de place. Mais ces cas sont exceptionnels : le plus souvent, les marchandises ont un voyage à effectuer, une route à parcourir.

L'*expédition* qui en est faite par l'acheteur lui-même, pas plus que celle qui est laissée aux soins du vendeur, ne met obstacle à la revendication. La tradition réelle ne suffit pas pour assurer définitivement à l'acheteur la propriété des marchandises, il faut, de plus, que celles-ci soient *entrées dans ses magasins*. C'est ce qu'ont jugé la Cour de Montpellier et la Cour de Cassation (1), dans une espèce qui fait parfaitement ressortir toute la portée de la règle. — Il s'agissait, en l'espèce, d'une vente de vins. Le représentant de l'acheteur avait pris livraison des vins chez le vendeur ; il les avait entonnés dans les futailles de l'acheteur, et les avait expédiés à son adresse. Les vins arrivaient en gare, quand l'acheteur fut déclaré en faillite. Le vendeur revendiqua immédiatement sa marchandise, et sa demande fut accueillie, parce que, dit la Cour de Cassation, « la livraison des marchandises au préposé de » l'acheteur et leur expédition à ce dernier ne » sauraient suppléer ni équivaloir à la tradition » dans les magasins du failli ou de son commis- » sionnaire, qui seule peut mettre obstacle aux » droits du vendeur. »

(1) Arrêts précités des 12 mars 1875 et 29 novembre 1875. D. 78. 1. 17.

Mais, cette « tradition dans les magasins du failli » n'est-elle pas réalisée par le chargement des marchandises sur un *bateau* appartenant à l'acheteur ou frété par lui ?

La Cour de Cassation donne sur ce point deux solutions, qui, au premier abord, paraissent contradictoires. Dans un arrêt en date du 20 juin 1859 (1), elle considère le bateau, sur lequel les marchandises sont chargées, comme le magasin de l'acheteur, et refuse, en conséquence, au vendeur le droit de revendication. Dans un autre arrêt du 16 avril 1866 (2), elle autorise, au contraire, la revendication des marchandises se trouvant sur bateau. Ce second arrêt semble détruire le premier : il n'en est rien, cependant. Les deux décisions se tiennent en réalité, elles sont les deux termes d'une même théorie, et si elles diffèrent en apparence, c'est que les hypothèses soumises à la Cour suprême étaient bien différentes. Dans la première, le bateau appartenait à l'acheteur ; dans la seconde, il avait été frété pour son compte. Or, la Cour s'attache au criterium suivant : le bateau est-il la propriété de l'acheteur ? Si oui, on doit le considérer comme son magasin : si non, c'est un simple instrument de transport, et l'assimilation n'est plus possible (3).

Toute séduisante qu'elle paraisse, cette théorie

(1) D. 59. 1. 389-390.
(2) D 66. 1. 490 à 492.
(3) *Adde*. Douai, 27 mai 1876. *Rec. de cette Cour*. T. 34, p. 339.

ne nous satisfait pas entièrement. A notre avis, le fait que le bateau appartient à l'acheteur n'est point déterminant. Encore qu'il soit la propriété de l'acheteur, le bateau peut n'être pour lui qu'un moyen de transport, et, conséquemment, les marchandises, qui s'y trouvent renfermées, n'augmentent alors, aux yeux de personne, son actif et son crédit. — Pour que le bateau constitue un magasin, au sens de l'art. 576 C. co., il faut, selon nous, qu'il serve, en réalité, de magasin à l'acheteur, que celui-ci y exerce son commerce, qu'il y débite la marchandise, ou la manipule, la façonne à bord, de manière à préparer la vente (1). Et, dès lors, il importe peu que le bateau appartienne à l'acheteur ou qu'il ait été seulement frété par lui; car on ne saurait établir de différence entre les magasins « loués » par le failli et ceux qui sont sa propriété.

Ce que nous venons de dire des bateaux et navires s'applique, par analogie de motifs, aux *véhicules* et *voitures*, sur lesquels l'acheteur peut transporter les marchandises. Ces véhicules sont-ils de simples instruments de transport? Il est impossible de les assimiler aux magasins de l'acheteur. — Lui servent-ils, au contraire, d'instruments de vente? Le failli y fait-il son commerce,

(1) En ce sens : Boistel, n° 1007, p. 737. — Lyon-Caen et Renault, II, n° 3017, p. 855. — Delamarre et Le Poitvin (VI, n° 197, p. 422), qui donnent ici une excellente formule. « Là où le marchand vend sa marchandise, disent-ils, là est incontestablement son magasin. »

y débite-t-il les objets vendus? L'assimilation est incontestable, et les marchandises échappent au droit de revendication.

L'arrivée des marchandises en *gare* du lieu de destination n'opère pas, non plus, la tradition dans les magasins du failli, exigée par l'art. 576 C. co. pour l'extinction du droit de revendication du vendeur. Une gare de chemin de fer est un lieu d'attente, de transit, qui ne peut être regardé comme un magasin (1).

Mais, si l'acheteur laissait *volontairement* la marchandise à l'*entrepôt réel de la douane*, en attendant le moment de la revendre ou de la réexporter, cet entrepôt devrait être assimilé à ses magasins, et la marchandise lui serait définitivement acquise (2).

Quand les objets vendus arrivent en gare de destination, le destinataire charge, ordinairement, un camionneur de les transporter dans ses magasins ou dans ses usines. La remise des marchandises à ce camionneur ne réalise, évidemment, pas la tradition légale de l'art. 576 C. co. — Quid, cependant, si le voiturier, ne pouvant effectuer le transport immédiatement, dépose momentanément les marchandises *dans ses propres magasins* ou sur

(1) Jurispr. constante. Orléans, 24 mai 1859. D. 59. 2. 100-101.— Aix, 4 mai 1869 ; — Limoges, 24 mars 1870. D. 70. 2 133. — Req. arrêt précité du 29 novembre 1875. D. 78. 1. 17. — Poitiers, 19 février 1877. D. 77. 2. 109. — Douai, 31 mai 1884. *Rec. de cette Cour*. T. 42, p. 276. — Caen, arrêt précité du 13 juillet 1892. D. 93. 2. 422.

(2) Rennes, 20 février 1862. D. 63. 2. 47.

les emplacements qui lui sont loués? Faudra-t-il considérer ces magasins comme ceux de l'acheteur? La Cour de Besançon a résolu la question négativement (1), et avec beaucoup de raison. Ces emplacements ne sont pas, en effet, à la disposition personnelle et exclusive de l'acheteur; ils ne servent pas à son commerce; ce ne sont pas *ses* magasins. — L'affirmative devrait, pourtant, être suivie, s'il était démontré que le voiturier avait, en réalité, concédé à l'acheteur l'usage privatif de son terrain ou de ses hangars. Ceux-ci se trouveraient alors affectés au service et au commerce du destinataire, et constitueraient, à n'en pas douter, ses magasins (2).

De la gare d'arrivée, les marchandises peuvent être dirigées sur des *Docks* ou *Magasins Généraux*. Comme leur nom l'indique, les Magasins Généraux servent de magasins à tous ceux qui y déposent des marchandises. Le déposant reçoit un double titre : un « récépissé » accompagné d'un « warrant », qui lui permet de revendre la marchandise ou de la donner en gage, et de s'en faire, par suite, un instrument de crédit. L'entrée des marchandises dans ces magasins les met donc à l'abri de l'action en revendication du vendeur.

Mais, avant d'être déposées aux Magasins Généraux ou dans les usines de l'acheteur, les

(1) Besançon, 27 février 1865. D. 65. 2. 46. — *Adde*. Paris, 16 juillet 1842. D. 43. 2. 25.

(2) Même arrêt de Besançon.

marchandises, notamment les matières premières (laines, soies, etc...), doivent, parfois, passer par la *Condition publique*, afin d'y subir diverses opérations hygrométriques (1). Y seront-elles dans les magasins de l'acheteur ?

La question s'est présentée devant les tribunaux de commerce de Roubaix et de Tourcoing. — Le tribunal de Roubaix trancha la difficulté par une distinction. — « Le Conditionnement, porte son jugement du 24 mars 1890 (2), doit être considéré comme « magasin du vendeur », quand celui-ci y dépose des marchandises qu'il dit de tenir à sa disposition ou qu'il fait conditionner en son nom seul ; — comme « magasin de l'acheteur », quand c'est sur l'ordre de ce dernier que le vendeur y a livré la marchandise vendue, en donnant pour instructions au directeur du Conditionnement de la tenir à la disposition ou de la conditionner au nom de l'acheteur. » — Le tribunal de commerce de Tourcoing décida, au contraire, par jugement du 23 avril 1890 (3), qu'en aucun cas le Condi-

(1) La *Condition publique* ou *Conditionnement* est un établissement public municipal, qui existe dans certaines villes, comme Paris, Lyon, Roubaix, Tourcoing, Reims, et qui a mission de peser certaines marchandises (laines, soies, etc.), puis d'en soumettre un échantillon à des opérations de dessiccation, afin de déterminer la quantité d'eau ou d'humidité que la marchandise contient et d'en fixer ainsi le poids exact. Le résultat de l'opération est indiqué sur un bulletin officiel remis à l'acheteur et un bulletin officieux remis au vendeur ; et c'est sur le poids porté au bulletin que le vendeur établit sa facture définitive.

(2) Aff^e^ Michel Lévy c. Ponsard-Gaillet et Legrand.

(3) Aff^e^ Ducoulombier-Dobbels c. Caulliez.

tionnement ne pouvait être assimilé aux magasins de l'acheteur.

Les deux jugements furent portés devant la Cour de Douai : celle-ci adopta le système du tribunal de Tourcoing; et son double arrêt du 21 juillet 1890 (1) fut confirmé par la Cour de Cassation. (2).

Appelé, depuis, à statuer de nouveau sur la question, le tribunal de Tourcoing maintint sa première jurisprudence par jugement du 6 mars 1894 (3).

Etant donné cet état de la jurisprudence, quelle position prendre dans le débat? — Nous n'hésitons pas, pour notre part, à nous rallier à la thèse du tribunal de commerce de Tourcoing, bien que, de prime abord, celle du tribunal de Roubaix paraisse plus conforme à l'intention des parties. L'assimilation du Conditionnement aux magasins du failli serait, en effet, contraire à la notion juridique de cet établissement et au rôle qu'en fait, il exerce partout. Le Conditionnement n'est point destiné à recevoir des marchandises, il n'existe que pour déterminer, au moyen des procédés de conditionnement proprement dit, — de titrage, de numérotage, — de décreusage et de dégraissage, — le poids et la

(1) Affre Lévy (*Rec. de cette Cour*. T. 48, p. 182). — Affre Caulliez. D. 92. 1. 65.

(2) Req. 23 juin 1891. D. 92. 1. 65.

(3) Affre Loilier c. Voreux-Dumortier fils et leurs liquidateurs judiciaires.

valeur des marchandises. Il n'est ni un lieu de transactions, ni même un lieu de dépôt; et cela est si vrai que lorsque, par exception, en certaines villes, des magasins sont annexés à la Condition publique, la marchandise n'en doit pas moins être transférée, par les soins du directeur du Conditionnement, à l'expiration d'un certain délai (onze jours, généralement), dans les Docks ou Magasins Généraux les plus rapprochés. Le Conditionnement est donc un lieu de passage, un lieu neutre, n'appartenant ni au vendeur, ni à l'acheteur. Les marchandises qui y sont déposées ne sont pas appréhendées réellement et ostensiblement par ce dernier; elles ne peuvent être pour lui un élément d'actif ou de crédit: elles restent, dès lors, soumises au droit de revendication.

Il peut arriver qu'au cours de leur voyage, les marchandises soient saisies par un créancier du failli. Cette *saisie-conservatoire* mettra-t-elle obstacle au droit de revendication? — Non, si elle n'a pas été suivie d'une validation régulière, car il est impossible de considérer la marchandise ainsi saisie comme entrée dans les magasins du failli, et acquise à ses créanciers (1).

Une fois parvenues dans les magasins de l'acheteur, les marchandises entrent définitivement dans son patrimoine, et le vendeur ne peut

(1) Metz, 23 août 1860. D. 61. 5. 228.— Douai, 17 février 1864. *Rec. de cette Cour*. T. 22, p. 58. — Req. 18 février 1874. D. 74. 1. 300-301.

plus les reprendre, quelle que soit la durée de leur séjour en magasin, quelle que soit aussi leur destination ultérieure, quand bien même cette destination aurait été déclarée lors du contrat (1). — Or, nous avons vu que le mot *magasin* ne devait pas être pris dans une acception étroite, qu'il désignait tout *emplacement* où l'acheteur a la marchandise à sa libre et personnelle disposition, où il peut la mettre en vente, l'offrir au public, en faire un élément de son actif et de son crédit. Par conséquent, non seulement l'entrée des marchandises dans les magasins fermés du failli, mais même leur dépôt dans la *cour* de sa maison ou de ses usines, ou encore (pour certaines marchandises) le long des murs de son habitation sur la *voie publique*, constituent la tradition légale, voulue par l'art. 576 C. co., et entraînent l'extinction complète du droit de revendication (2).

La circonstance que les marchandises ne sont entrées dans les magasins de l'acheteur qu'en *entrepôt fictif* ne retarderait pas les effets de la tradition, et le vendeur ne serait pas moins déchu du droit de revendiquer, car il est resté absolument étranger à la convention intervenue

(1) Req. 13 octobre 1814. Dalloz. *Rép.* V^is^ *Faillite et Banqueroute*, n° 1253, note 2.
Douai, 12 déc. 1874 et Req. 29 juillet 1875. D. 76. 1. 113 à 115.

(2) Jug^t^. du trib. de com. de Marseille du 12 février 1852, confirmé par la Cour d'Aix, le 26 mars 1852, et par la Cour de Cassation, le 27 avril 1853. D. 53. 1. 220.

entre l'acheteur et l'administration des douanes (1).

Mais, pour que l'action du vendeur soit déclarée irrecevable, il faut une entrée *effective* de la marchandise dans les magasins de l'acheteur. Si, à l'arrivée des marchandises en gare, ce dernier les réexpédiait immédiatement à un tiers, sans les retirer des voitures ou des quais de la Cie du chemin de fer, on ne pourrait considérer la tradition légale comme effectuée, encore qu'il ait payé les frais de transport et fait décharger les acquits-à-caution : le droit de revendication atteindrait donc utilement les marchandises jusqu'à leur entrée chez le nouveau destinataire (2).

Aux magasins de l'acheteur la loi assimile elle-même *ceux du commissionnaire chargé de vendre* les marchandises pour le compte du failli. Il est clair, en effet, qu'au regard des tiers, les marchandises y sont, pour ce dernier, un élément d'actif et de crédit. Le législateur n'admet, toutefois, l'assimilation que si le commissionnaire a reçu *mandat de vendre la marchandise.* — Faut-il en conclure que le vendeur est autorisé à reprendre sa marchandise entre les mains de tout autre commissionnaire ou mandataire de l'acheteur? Ce serait, à notre avis, dépasser la pensée du législateur. Ce qu'ont voulu les rédacteurs de l'art. 576 C. co., c'est mettre en opposition le cas où les

(1) Poitiers, 23 février 1831. Dalloz. *Rép.* V*is Faillite et Banqueroute*, n° 1253, note 3.

(2) Orléans, 24 mai 1859. D. 59. 2. 100. — Comp. Besançon, 16 mars 1860. D. 61. 2. 81.

marchandises sont déposées *à demeure* chez le commissionnaire, et celui où elles ne font qu'y passer. Au premier cas, les marchandises sollicitent la confiance du public, l'acheteur les a à son entière disposition : il peut, d'un moment à l'autre, soit par lui-même, soit par son mandataire, en transférer la propriété aux tiers. — Il n'en va pas de même, lorsque le commissionnaire est un simple agent de transport, chargé de réexpédier à l'acheteur les objets vendus. Dans ce cas, les marchandises sont toujours en cours de route, l'acheteur ne les a pas encore sous la main; aux yeux du public, elles n'augmentent ni son actif ni son crédit. Et voilà pourquoi le législateur laisse ici au vendeur son droit de revendication, tandis qu'il le lui enlève dans la première hypothèse.

D'où il suit que, pour déterminer si les magasins du commissionnaire doivent être considérés comme les magasins du failli, il faut s'attacher moins, selon nous, à l'existence du mandat de vendre, qui aurait été donné au commissionnaire, qu'à la mission, qui lui a été confiée, d'emmagasiner les marchandises et de les garder à la disposition de l'acheteur.

C'est ainsi qu'avec la jurisprudence, nous assimilerons aux magasins de l'acheteur, non seulement les magasins du commissionnaire chargé de revendre les marchandises, mais encore ceux d'un tiers, qui, sans avoir mandat de vendre, a

été chargé de recevoir les objets vendus et de les conserver en magasin à la disposition de l'acheteur, pour un laps de temps plus ou moins long (1), — de même que ceux du créancier gagiste, qui a appréhendé les marchandises à leur arrivée, et les détient ainsi pour compte de l'acheteur (2). Il y a, dans ces hypothèses, tradition légale des marchandises dans les magasins du failli, au même titre que si elles avaient été déposées dans un magasin général, pour y être tenues à sa disposition.

Telle est la troisième condition exigée par l'art. 576 C. co. pour l'exercice du droit de revendication. Le vendeur ne jouit de ce droit que jusqu'à l'entrée des marchandises dans les magasins de l'acheteur.

A cette règle il existe, pourtant, des *exceptions*.

Dans certains cas, le *droit de revendication subsistera, malgré la tradition* effectuée dans les magasins du failli.

Ainsi en est-il, tout d'abord, pour toutes les *marchandises livrées à l'acheteur, postérieurement au jugement déclaratif de faillite*. Le failli n'est plus capable de prendre possession des objets vendus : le jugement déclaratif clôt ses magasins : en droit, les marchandises n'y peuvent plus entrer. D'autre part,

(1) Douai, 12 déc. 1874, et sur pourvoi Req. 29 juillet 1875. (arrêts précités). D. 76. 1. 113.

(2) Req. 27 avril 1853 (arrêt précité). D. 53. 1. 220.

il n'est pas à craindre qu'elles aient contribué à augmenter le crédit du failli. Les syndics restent donc exposés à l'action en revendication, et, s'ils aliénaient les marchandises, ils devraient au vendeur compte intégral du prix.

Des *erreurs de livraisons* peuvent aussi motiver l'exercice « posthume » du droit de revendication. Les Cies de chemin de fer n'apportent pas toujours le soin le plus méticuleux dans la livraison des colis qui leur sont confiés, et il arrive, trop fréquemment, que des marchandises sont livrées à d'autres qu'à leurs destinataires. Supposons que le commerçant, qui a reçu ces marchandises *par erreur*, tombe en faillite : quelle va être la situation de l'expéditeur ? Se trouve-t-il privé du droit de revendication ? — Nous répondons, sans hésiter : non. L'expéditeur conserve le droit de revendiquer sa marchandise, car il n'en a point transféré la propriété au failli. Et cette solution devrait prévaloir, quand bien même, par suite de la transformation ou de la mise-en-œuvre des marchandises, le commerçant failli se serait engagé à en restituer quantité égale à l'expéditeur, si celui-ci n'avait entendu renoncer au droit de revendication qu'à la condition que la restitution convenue lui serait faite. A défaut de restitution en nature, il aurait, alors, le droit d'exiger la valeur des marchandises au jour du jugement ordonnant la restitution (1).

(1) Req. 4 décembre 1850. D. 51. 5. 259.

A plus forte raison, les marchandises resteraient-elles grevées du droit de revendication, si l'acheteur se les était fait délivrer *par fraude.*

Il est un troisième cas, où l'entrée des marchandises dans les magasins du failli ne met pas obstacle au droit de revendication, c'est lorsqu'à leur arrivée, l'acheteur a déclaré les *laisser pour compte*, soit pour non-conformité, soit pour retard de livraison. La déclaration de laisser pour compte est un refus de prise de possession, elle empêche la tradition légale, et assure, par suite, au vendeur le droit de revendication.

Ceci n'est absolument vrai, toutefois, qu'autant que les marchandises se retrouvent *en nature* dans les magasins où elles ont été déposées. Si, au jour de la faillite, elles n'existent plus, la revendication n'est plus recevable, car elle ne peut s'exercer que sur les marchandises elles-mêmes. Le tribunal de commerce de Roubaix a fait application de ce principe, le 14 mars 1894, dans l'espèce suivante. Un sieur Arnaud avait expédié à un sieur Bonte, en gare de Roubaix, deux wagons de pommes de terre. Celui-ci crut devoir refuser la marchandise, et la laissa en souffrance à la gare. Pour se couvrir des frais de magasinage et de transport, la C^ie^ du chemin de fer fit vendre la marchandise, tenant à la disposition de qui de droit le net produit de la vente. Sur ces entrefaites, Bonte déposa son bilan et fut déclaré en liquidation judiciaire. Arnaud prétendit

alors se faire verser par la Cie du chemin de fer la somme provenant de la vente de sa marchandise, en se fondant sur le droit de revendication de l'art. 576 C. co. Le tribunal de Roubaix jugea, d'une part, que la vente n'ayant pas été résiliée, la marchandise était restée la propriété de l'acheteur, qu'ainsi c'était pour le compte de ce dernier qu'avait eu lieu la vente publique, poursuivie par la Cie du chemin de fer; et, d'autre part, que la revendication n'était plus admissible, puisque, dès avant l'ouverture de la liquidation judiciaire de l'acheteur, les marchandises n'existaient plus. En conséquence, il renvoya le vendeur des fins de sa demande en revendication.

Ce tempérament ne s'appliquerait pourtant point, si la vente était subordonnée à l'agrément de l'acheteur. La condition suspensive, qui affecte alors le contrat, empêcherait le transfert de propriété, et le vendeur, resté propriétaire, aurait incontestablement le droit de revendiquer la marchandise ou sa valeur (1).

Enfin, la *tradition partielle* de la marchandise dans les magasins du failli laisse subsister entièrement le droit de revendication du vendeur, lorsque la chose vendue, quoique composée de plusieurs parties, forme, cependant, un tout indivisible. Ainsi, en cas de vente d'une machine, le transport des différentes pièces de cette machine

(1) Conf. Bordeaux, 2 novembre 1886. D. 87. 2. 157.

dans les magasins de l'acheteur n'opère pas la « tradition légale » voulue par l'art. 576 C. co. La machine ne sera réellement livrée que lorsqu'elle sera prête à fonctionner. Donc, si, au moment de la faillite, les différentes pièces de la machine n'ont pas encore été reliées et ajustées, elles pourront être revendiquées par le vendeur, bien qu'en fait, elles soient entrées dans les magasins du failli (1).

Réciproquement, le *droit de revendication* est, parfois, *perdu pour le vendeur* « *avant toute entrée des marchandises dans les magasins de l'acheteur* ».

C'est ce qui arrive, notamment, lorsque le vendeur expédie la marchandise à un sous-acheteur, en connaissance de la revente faite par le failli (2) ; ou encore, lorsque, n'étant lui-même qu'un revendeur, il donne ordre au vendeur originaire de tenir la marchandise à disposition du failli (3). — Nous en verrons un dernier exemple, beaucoup plus fréquent, en étudiant notre cinquième condition (4).

IV. — *Il faut que l'identité des marchandises revendiquées soit établie.*

L'ancien art. 580 du Code de commerce était entièrement consacré à cette condition : la loi de

(1) Rouen, 14 juin 1841. Dalloz. *Rép.* V^is^ *Faillite et Banqueroute*, n° 1250, note 1. — Metz, 3 juin 1856. D. 57. 2. 25.

(2) Caen, arrêt précité du 13 juillet 1892. D. 93. 2. 422.

(3) Lyon, arrêt précité du 15 juillet 1874. Dalloz. *Suppl. au Rép.* V^is^ *Faillites et Banqueroutes*, n° 1282, note 1.

(4) *Infra*, p. 350.

1838, au contraire, n'en fait même pas mention. Ne semble-t-il pas, dès lors, que nous ajoutons à la loi, en exigeant du vendeur la preuve de l'identité des marchandises ? On pourrait le croire, au premier abord, mais il n'en est rien. En éliminant de la nouvelle rédaction la disposition de l'ancien art. 580, le législateur n'a pas entendu dispenser le revendiquant de la preuve de l'identité, il a seulement voulu lui rendre cette preuve plus facile.

Emprunté à l'ancienne jurisprudence, l'art. 580 ne laissait pas au vendeur le choix de la preuve : celle-ci ne pouvait résulter que de certains signes ou indices, énumérés « limitativement » par le texte. Il devait être reconnu que « les balles, barriques ou enveloppes, dans lesquelles les marchandises se trouvaient lors de la vente, n'avaient pas été ouvertes, — que les cordes ou marques n'avaient été ni enlevées, ni changées, — et que les marchandises n'avaient subi, en nature et quantité, ni changement, ni altération. » Ces restrictions s'expliquaient à merveille sous l'ancien droit, alors que la revendication s'exerçait jusque dans les magasins de l'acheteur : elles ne se comprenaient plus, dès qu'on limitait l'exercice du droit de revendication aux marchandises en cours de route. Les rédacteurs du Code de commerce n'y avaient point pris garde : plus clairvoyants, les auteurs de la loi de 1838 firent cesser l'anomalie et supprimèrent la disposition,

indiquant par là, non pas que la constatation de l'identité n'était plus nécessaire (ce qui eût été irrationnel et antijuridique), mais que cette constatation serait laissée, dorénavant, à l'appréciation souveraine des juges du fond (1).

L'ouverture des balles ou enveloppes renfermant la marchandise, l'enlèvement ou le changement des marques du vendeur, ne mettent donc plus obstacle, aujourd'hui, à l'action en revendication. Sans doute, ces faits auront souvent une certaine influence au débat. Lorsque les balles seront intactes, l'identité des marchandises n'en paraîtra que plus certaine aux yeux des juges; mais, de ce qu'elles auront été ouvertes, il ne résultera pas nécessairement que l'identité est détruite, et le droit de revendication perdu pour le vendeur.

Quand pourra-t-on dire que l'identité n'existe plus?

Il semble qu'il faille répondre : « toutes les fois que la marchandise aura été modifiée, transformée. »

La réponse serait, cependant, trop absolue : toute modification, tout changement, subi par la marchandise, ne détruit pas son identité. Une distinction s'impose. — S'agit-il d'une altération *naturelle* de l'objet, due au seul effet des lois physiques ou d'un cas fortuit, l'identité subsiste et la revendication est possible. Ainsi, on ne

(1) Conf. Cass. 17 août 1871. D. 71. 1. 287-288.

saurait contester au vendeur le droit de revendiquer des liquides aigris, des denrées fermentées ou avariées. De même, si le changement de forme de la marchandise avait été prévu par la convention, si le vendeur d'une coupe de bois, par exemple, avait été chargé de l'abatage de la coupe ou de l'équarrissage des bois, ces opérations, bien qu'ayant transformé la marchandise vendue, n'empêcheraient pas la constatation de son identité (1). — Y a-t-il eu, au contraire, dénaturation, transformation *industrielle* de la marchandise, l'identité n'existe plus, et le vendeur est déchu du droit de revendiquer. Ainsi, des bois convertis en charbons, des laines transformées en draps, ne sont plus susceptibles de revendication. C'est en vertu du même principe que les matières premières ne peuvent être revendiquées qu'à l'*état brut* et lorsqu'elles n'ont pas encore été mises en œuvre (2). D'ailleurs, presque toujours, la transformation industrielle des marchandises implique leur tradition dans les magasins de l'acheteur, tradition qui aura déjà anéanti le droit de revendication. Nous disons « presque toujours », car il est des cas, où cette transformation peut s'opérer avant l'entrée des marchandises dans les magasins du failli. Il suffit de supposer que les marchandises

(1) Conf. Besançon, 27 février 1865. D. 65. 2. 46.

(2) Conf. Paris, 23 août 1865. D. 67. 5. 213 ; — et sur pourvoi, Civ. rej. 15 janvier 1868. D. 68. 1. 198.

doivent être façonnées, travaillées sur place, et que le vendeur s'est réservé la disposition de l'emplacement où elles sont déposées, voulant ainsi que cet emplacement ne soit point considéré comme le magasin de l'acheteur. Il est certain qu'en pareil cas, la tradition légale exigée par l'art. 576 C. co. n'est pas réalisée, et qu'en principe, le vendeur conserve le droit de revendication. Mais la transformation, que subissent les marchandises, détruisant l'identité, enlève à son action toute efficacité (1).

Le *mélange* des marchandises vendues avec d'autres de même nature ne constitue pas non plus un obstacle absolu à l'exercice du droit de revendication. — Quand les marchandises mélangées sont de *qualités différentes,* il devient ordinairement impossible d'en constater l'identité, et, dès lors, l'extinction du droit de revendication n'est pas douteuse (2). — Mais, si les marchandises sont *de même qualité*, *de même prix,* l'identité survit au mélange, et rien n'empêche la revendication, surtout lorsque les différents vendeurs s'unissent pour exercer collectivement leurs droits (3).

Enfin, la marchandise peut ne plus être entière, au moment où survient la faillite. — Le légis-

(1) Conf. Trib. co. de Rennes. 1er mars 1889. Dalloz. *Suppl. au Rép.* Vis *Faillites et Banqueroutes*, n° 1283, note 2.

(2) Req. 20 juin 1859. D. 59. 1. 388 à 390.

(3) Req. 16 avril 1866. D. 66. 1. 491-492, et la note. — Civ. rej., arrêt précité du 17 août 1871. D. 71. 1. 287.

lateur de 1807, nous l'avons vu, interdisait, en ce cas, la revendication, et il en donnait cette double raison : d'une part, qu'il importait de prévenir les abus et les contestations; d'autre part, qu'en disposant d'une partie de la marchandise, l'acheteur faisait acte de propriétaire et la dénaturait (1). — Il est possible que le *changement dans la quantité* soit destructif de l'identité; et que, dans certains cas, la livraison d'une partie des marchandises doive être considérée comme un commencement de livraison, et assimilée à une livraison totale et complète : c'est aux juges de former leur conviction sur ce point, d'après les usages reçus et les circonstances de l'espèce qui leur est soumise. Mais, en règle générale, on ne peut plus voir aujourd'hui, dans la différence de quantité des marchandises, une preuve de non-identité, mettant obstacle au droit de revendication. Lors, donc, qu'une partie de la marchandise n'est pas entrée dans les magasins de l'acheteur, et que l'identité de cette partie se trouve établie, le vendeur conserve la faculté de la revendiquer.

Cela serait encore moins contestable, si la diminution de la chose vendue était le résultat d'un cas fortuit ou de la force majeure, d'un incendie ou d'une inondation, par exemple.

Mais, en ce cas, quels sont exactement les droits

(1) Conseil d'Etat. Séance du 5 mai 1807. (Locré. *Législation de la France*. T. XIX, p. 347 et 348).

du vendeur? Evidemment, il lui est loisible de se présenter à la faillite comme créancier de la totalité du prix, car la perte est pour le compte de l'acheteur. — Ne peut-il, cependant, s'il y a intérêt, revendiquer la partie restante de la marchandise et se porter créancier du prix de l'autre partie? A un certain point de vue, on serait tenté de lui accorder cette faculté. Il a, en principe, le droit de revendiquer la totalité de la marchandise, comme de réclamer le paiement intégral du prix. Il semble donc qu'il puisse faire pour partie ce qu'il peut faire pour le tout : « qui peut le plus, peut le moins ». — Cette opinion serait pourtant erronée : le vendeur n'a pas ce droit. C'est qu'en effet, le contrat ne peut pas, tout à la fois, être et ne pas être. Or, quand le vendeur revendique, son action entraîne la résolution du contrat : il n'y a plus ni vente, ni prix : dès lors, il lui est impossible d'exercer partiellement l'action en paiement, qui n'existe plus. Quand, au contraire, il se présente comme créancier du prix, il demande le maintien, l'exécution du contrat, il renonce, ainsi, forcément à la résolution, et, partant, à la revendication. Le vendeur a donc le choix entre l'action en revendication et l'action en paiement du prix; mais il ne peut pas les cumuler.

V. — *Il faut que les marchandises n'aient pas été revendues, en cours de route, sur factures et connaissements ou lettres de voiture signés de l'expéditeur.*

De toutes les conditions requises par l'art. 576 C. co., celle-ci paraît la plus rigoureuse, puisqu'elle empêche la revendication, alors même que les marchandises sont encore en cours de voyage. La sévérité du législateur n'est pourtant qu'apparente, et nous allons voir, en étudiant de près cette disposition de l'art. 576, que, loin d'être défavorable au vendeur, elle sauvegarde, au contraire, ses intérêts.

Devenu propriétaire des marchandises, l'acheteur a, évidemment, le droit de les revendre avant leur arrivée dans ses magasins. Le connaissement ou la lettre de voiture les représente entre ses mains (art. 92 § 2 C. co.). Lors donc qu'il transmet au nouvel acquéreur l'un ou l'autre de ces titres, il semblerait que celui-ci se trouve couvert par l'art. 2.279 C. civ., et n'ait à craindre aucune action du vendeur originaire.

L'art. 576 C. co., cependant, ne se contente pas d'une simple revente sur connaissement ou lettre de voiture, pour annihiler le droit de revendication du vendeur. Il exige, de plus, que le sous-acheteur s'assure du droit de propriété du failli sur la marchandise en cours d'expédition ; et pour cela, qu'il se fasse délivrer, non seulement le connaissement ou la lettre de voiture, mais

encore la facture établie par le vendeur originaire ; — et qu'enfin la signature de ce dernier vienne certifier son dessaisissement définitif au profit de l'acheteur.

La réunion des deux titres est indispensable : la facture sans le connaissement ou la lettre de voiture, le connaissement ou la lettre de voiture sans la facture, ne seraient d'aucune utilité au sous-acheteur. La jurisprudence et la doctrine s'accordent presque unanimement sur ce point (1). Seule, la Cour de Paris a cru devoir soutenir la thèse contraire ; mais sa décision (2) est restée isolée. La clarté du texte nous dispense, d'ailleurs, d'insister.

Le législateur n'a pas défini la facture. Dans l'usage, elle n'est complète que lorsqu'elle exprime l'espèce, la qualité, la quantité, les marques et le prix de la marchandise. Toutes ces mentions ne sont pas de rigueur, précisément parce que la loi ne les a pas énumérées. C'est ainsi que la Cour de Douai a jugé, le 31 mai 1865, qu'une simple lettre missive pouvait tenir lieu de facture (3).

Le Code a, au contraire, détaillé les énonciations que doivent contenir le connaissement et la lettre de voiture (art. 281 et 102 C. co.).

(1) Cass. 16 avril 1866. D. 66. 1. 491. — Req. 3 avril 1878. Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1290, note 1. — Caen, arrêt précité du 13 juillet 1892. D. 93. 2. 422.

(2) Paris, 1[er] déc. 1860. D. 61. 2. 88.

(3) *Rec. de cette Cour*. T. 23, p. 190.

Le connaissement peut être à ordre, au porteur, ou à personne dénommée. Quelle que soit sa forme, il constituera toujours un titre en faveur du sous-acheteur, s'il est accompagné de la facture et signé de l'expéditeur.

A la lettre de voiture il faudrait assimiler le récépissé délivré par les Cies de chemin de fer, bien qu'il ne soit pas signé de l'expéditeur. Déjà, en 1863, lors du vote de l'art. 10 de la loi de finances, qui réduisait le droit de timbre des récépissés, il avait été déclaré que ces « récépissés auraient les mêmes effets que les lettres de voiture pour les expéditions par chemin de fer. » La loi du 30 mars 1872 est venue confirmer et compléter cette assimilation, en décidant, dans son art. 1er, par. 2, qu'à l'avenir « les récépissés pourraient servir de lettres de voiture pour les transports qui, indépendamment des voies ferrées, emprunteraient les routes, canaux et rivières. » (1)

Mais, que faut-il entendre exactement par ces mots : « revente *sur* factures et connaissements ou lettres de voiture »? Est-il nécessaire que ces titres soient *transmis régulièrement* au sous-acquéreur, ou bien suffit-il qu'ils lui soient *montrés*, *exhibés* ?

Dans une première opinion (2), on dit que

(1) Cf. note de M. Boistel sous un arrêt de la Ch. des Requêtes du 9 déc. 1873. D. 74. 1. 409 à 411. — Douai, 12 déc. 1874 et Req. 29 juillet 1875. D. 76. 1. 113.

(2) Lyon-Caen et Renault. II, nos 3.021 et 3.022, p. 857 et 858.

l'art. 576 C. co. n'exige point la transmission des titres, qu'on ne doit pas ajouter à la loi, et que, dès lors, la simple présentation des titres au sous-acheteur est suffisante. — Le failli, ajoute-t-on, a besoin de ces pièces pour régler son compte avec le vendeur originaire : on ne peut donc l'obliger à s'en dessaisir. — Enfin, la solution contraire aurait un grave inconvénient : elle rendrait impossibles des reventes partielles, supprimant le droit de revendication, puisqu'un connaissement ou une lettre de voiture ne peuvent se fractionner. — Par contre, on décide, dans le même système, que la transmission régulière du connaissement, de la lettre de voiture ou du récépissé, si elle a lieu, met obstacle à la revendication, parce qu'alors le sous-acquéreur est à couvert derrière l'art. 2.279 C. civ.

Bien que ce système paraisse solidement établi, nous ne croyons pas pouvoir y souscrire, et nous estimons, au contraire, avec M. Boistel (1), que, dans tous les cas, la *remise ou le transport réguliers* des titres au sous-acheteur est indispensable, pour le garantir de l'action en revendication. — Peut-on raisonnablement supposer, en effet, que, sur la production, qui lui est faite, de la facture et du connaissement ou de la lettre de voiture, le sous-acquéreur n'en exige pas la transmission régulière à son profit? Il sait que

(1) *Précis de Droit Commercial*, nos 1.008 et 1.008 bis, p. 738 à 741.

son vendeur, resté en possession de ces titres, a toute facilité de les transmettre régulièrement à un second acheteur, ce qui aurait pour effet d'anéantir la première transmission de propriété. Et il se porterait acheteur ferme de la marchandise en restant exposé à cette éventualité ! Voilà pourtant la seule hypothèse que régirait le second alinéa de l'art. 576, d'après nos adversaires. Est-il admissible que le législateur n'ait envisagé qu'une hypothèse aussi restreinte, et aussi peu réalisable en pratique ? — Et puis, cette interprétation du texte de l'art. 576 ne va-t-elle pas contre l'esprit de la loi et les principes du droit ? Comment ! on oblige le sous-acheteur à s'enquérir du droit de disposition de celui avec qui il contracte, on exige qu'il s'entoure de toute espèce de précautions pour ne pas être trompé par son vendeur, et il n'en devrait prendre aucune pour s'assurer la possession de la marchandise ! Cela nous paraît impossible, et nous nous refusons à croire que le législateur ait apporté une telle dérogation, si limitée soit-elle, au principe de l'art. 2279 C. civ. — Non, pour résister victorieusement à l'action du vendeur, il ne suffit pas au sous-acheteur d'invoquer le fait de la revente, encore qu'elle ait eu lieu sur présentation de la facture et du connaissement ou de la lettre de voiture : sa qualité de sous-acquéreur ne le couvre qu'imparfaitement. Il faut qu'il puisse opposer au revendiquant son nan-

tissement effectif de la marchandise : il faut qu'il soit nanti, sinon de la marchandise même, du moins, des titres qui en représentent et la propriété et la possession. Tel est, à notre avis, le véritable sens de l'alinéa 2 de l'art. 576 C. co. — Si le tiers-acheteur néglige de se faire transférer le connaissement et la facture, il commet une faute ; et son imprudence ne saurait être pour lui un titre à la faveur et à la protection de la loi.

On nous objecte que le failli a intérêt à conserver ces pièces par-devers lui pour régler son compte avec le premier vendeur.

Mais, ces pièces ne sont pas absolument indispensables pour opérer ce règlement. Et quand elles le seraient, n'est-il pas facile à l'acheteur d'en obtenir duplicata ? — Au surplus, le nouvel acquéreur en a lui-même besoin, tant pour se faire délivrer la marchandise que pour se créer un élément de crédit.

On reproche encore à notre système d'empêcher des reventes partielles éteignant le droit de revendication. Cela est possible ; mais, n'est-ce pas précisément l'intention du législateur de rendre difficiles les négociations sur marchandises en cours d'expédition ? — Nous avons, de notre côté, un reproche très-grave à adresser au système que nous combattons, c'est qu'il laisse la porte ouverte à la fraude, et favorise la mauvaise foi du failli. Si l'on admet, en effet, que la revente sur simple communication

de la facture et du connaissement ou de la lettre de voiture met obstacle à la revendication, quelles vont être les garanties du vendeur et de la masse (1) ? Qu'est-ce qui prouvera la sincérité de la communication ? Faudra-t-il s'en rapporter aux affirmations du tiers-acquéreur et du failli ? Mais alors, rien ne sera plus aisé à celui-ci de s'entendre avec un adroit compère pour soustraire au vendeur et à ses créanciers la marchandise en cours de route !

Nos adversaires se sont, d'ailleurs, aperçus que leur doctrine ne cadrait guère avec la théorie de l'art. 2.279 C. civ., et ils ont essayé de la « réconcilier » avec ce texte, en décidant que, par application du principe qui s'y trouve posé, la transmission régulière du seul connaissement, de la lettre de voiture ou du récépissé, suffirait pour entraver l'exercice du droit de revendication. — Ils n'ont pas pris garde que la possession requise pour l'application de l'art. 2.279 C. civ. est la possession *réelle* ; que la possession du connaissement n'est qu'une possession *virtuelle* et *fictive* ; et que, dès lors, le porteur de ce titre n'est nullement protégé par la maxime : « en fait de meubles, possession vaut titre. » — De plus, par ce tempérament apporté à leur système, les auteurs que nous combattons réduisent le

(1) La masse a évidemment intérêt dans le débat, car, si le vendeur échoue dans sa demande en revendication, la faillite comptera un créancier de plus.

second alinéa de l'art. 576 C. co. à l'état de lettre morte, et enlèvent au vendeur toutes les garanties que la loi voulait lui assurer, puisque, même en ne signant pas le connaissement ou la lettre de voiture, et en gardant par-devers lui la facture, il pourra voir disparaître son droit de revendication avant l'arrivée des marchandises dans les magasins du failli.

Aussi, croyons-nous que, pour mettre obstacle au droit de revendication, la possession fictive, résultant du connaissement ou de la lettre de voiture, doit être corroborée par la possession de la facture, et que, par suite, la transmission régulière de ces deux titres est indispensable.

A l'appui de notre opinion, nous citerons un arrêt de la Cour de Douai, en date du 9 janvier 1891 (1), lequel décide que « le tiers, qui s'oppose » à l'action en revendication du vendeur primitif, » en prétendant que la marchandise lui a été » revendue, doit produire, non seulement la fac- » ture, mais aussi le connaissement ou la lettre » de voiture signée du vendeur originaire, ou, » tout au moins, établir que ce vendeur a connu » la revente et n'a pas réclamé contre elle. »

Il est clair, en effet, que l'assentiment formel ou tacite donné par le vendeur à la revente irrégulière des marchandises le rend irrecevable à revendiquer (2).

(1) *Rec. de cette Cour*. T. 49, p. 105.
(2) Conf. jugement précité du trib. de co. de Coutances du

L'art. 576 C. co. exige encore que le vendeur ait *signé* les titres sur lesquels s'opère la revente.

C'est là une innovation du législateur de 1838. Les mots : « signées par l'expéditeur », furent introduits dans la loi, au cours de la discussion, sur un amendement de M. Meynard (1).

Mais, la nécessité de la signature de l'expéditeur s'applique-t-elle également à la facture et au connaissement ou à la lettre de voiture ?

Quelques auteurs (2) l'enseignent, en avouant, toutefois, ne pouvoir expliquer cette exigence, en ce qui concerne la facture.

Nous pensons, pour notre part, que la signature du vendeur n'est requise *que sur le connaissement ou la lettre de voiture.* D'abord, dans le texte, le participe *signé* est accordé avec *lettre de voiture* : « connaissements ou lettres de voiture signées de l'expéditeur », porte l'article : ce qui prouve bien que, dans l'esprit du législateur, la lettre de voiture ou le connaissement seuls devaient être signés du vendeur. — Mais, les travaux préparatoires sont encore plus formels; et il suffit de se reporter aux observations présentées par M. Meynard à l'appui de son amendement, pour être convaincu que ce dernier ne demandait la

2 avril 1892 et arrêt de la C. de Caen du 13 juill. 1892. D. 93. 2. 422.

(1) Séance de la Chambre des Députés du 24 février 1835 (*Moniteur* du 25, p. 416 et 417).

(2) Lyon-Caen et Renault. II, n° 3.020, p. 857.

signature de l'expéditeur que sur le connaissement ou la lettre de voiture, et ce, afin de prémunir le vendeur contre toute surprise. « Le » connaissement, faisait-il remarquer, est délivré » par le capitaine du navire : mais il en délivre » un, deux, trois, quatre duplicata ; il n'a pas de » motifs d'en refuser un au destinataire animé » de mauvaises intentions ; et si celui-ci en fait » directement la demande au capitaine, ou le fait » demander par un correspondant, le connaissement sera remis sans difficulté. Quant à la » lettre de voiture, il y a un danger semblable ; » car, rarement, l'expédition se fait directement » par le vendeur à l'acheteur ; on se sert habituellement de l'entremise d'un commissionnaire-» chargeur, qui, sur la demande du destinataire, » peut envoyer aussi une copie de la lettre de » voiture... Tout cela se fait à l'insu et sans le » consentement de l'expéditeur. La vente en » fraude se fait, et elle sera valable : tandis » que, par le moyen que je propose, il est certain que *toutes les fois que l'expéditeur n'aura* » *pas signé* « *la lettre de voiture* », il sera » impossible au failli de vendre légalement, et » par conséquent, le plus souvent, d'opérer une » fraude (1). »

On voit par là que le vendeur a un excellent moyen de s'assurer le droit de revendication, — au moins, jusqu'à l'entrée des marchandises dans

(1) *Moniteur* du 25 février 1835, *loc. cit.*

les magasins de l'acheteur, — s'il a quelque doute sur la solvabilité ou la bonne foi de celui-ci : c'est de ne pas signer le connaissement ou la lettre de voiture.

On s'est demandé, cependant, si la signature du vendeur sur la lettre de voiture ou le connaissement était absolument de rigueur, si l'on ne pouvait y suppléer par une preuve équipollente, et si, notamment, la signature de la lettre d'envoi du connaissement ne la remplacerait pas utilement.

L'affirmative a été soutenue : ce que le législateur veut empêcher, en exigeant la signature du vendeur, dit-on, ce sont les reventes frauduleuses sur les duplicata que l'acheteur a pu se faire délivrer à l'insu du vendeur. Or, quand ce dernier adresse lui-même les titres à l'acheteur, encore qu'il ne les ait pas signés, la fraude n'est plus à craindre ; et, en tout cas, il serait assurément mal fondé à parler de surprise, puisque c'est lui-même qui a mis l'acheteur en mesure de revendre les marchandises (1).

Cette argumentation ne nous convainc pas. C'est « sur le connaissement ou la lettre de voiture même » que doit être apposée la signature du vendeur. Le texte est formel : il faut le suivre à la lettre. — D'ailleurs, en édictant cette condition, le législateur a voulu que le vendeur se pénètre bien des conséquences, qui peuvent

(1) En ce sens, Rouen, 14 janvier 1848. D. 49. 2. 96.

résulter pour lui de la transmission du connaissement ou de la lettre de voiture à l'acheteur. Or, il est évident qu'il n'apportera pas la même attention à la signature d'une simple lettre d'envoi qu'à celle des titres. — Ceux-ci doivent donc valoir par eux-mêmes, et aucune pièce ne pourrait en tenir lieu. Telle est l'opinion dominante en doctrine comme en jurisprudence (1).

Enfin, l'art. 576 al. 2 C. co. subordonne l'efficacité de la revente sur facture et connaissement ou lettre de voiture à une dernière condition : il faut que cette revente ait eu lieu *sans fraude*.

On conçoit facilement que le législateur ne pouvait encourager la fraude, en protégeant contre l'action du vendeur les tiers de mauvaise foi.

La fraude suppose un concert, une entente frauduleuse entre le failli et le sous-acquéreur : l'*animus fraudandi* doit donc exister chez les deux parties. Si le failli seul avait l'intention de frustrer le vendeur de ses droits, le tiers-acquéreur de bonne foi n'en échapperait pas moins à l'action en revendication.

C'est aux juges d'apprécier, dans chaque espèce, s'il y a eu fraude entre les contractants (2) : nous ne pouvons poser, à cet égard, de règles absolument précises. Nous nous bor-

(1) Renouard. II, p. 369. — Boistel, n° 1.008 bis, p. 741. — Lyon-Caen et Renault. II, n° 3.020, p. 857.
Amiens, 14 juillet 1848. D. 49. 2. 95. — Caen, 14 août 1860. S. 61. 2. 115-116.
(2) Conf. Req. 5 nov. 1845. D. 45. 4. 273, n° 25.

nerons à observer que la revente ne devrait pas nécessairement être annulée par cela seul que le tiers-acheteur connaissait, au moment où il a traité, la cessation de paiements de son vendeur (le failli), puisque, en pareil cas, la nullité de l'opération ne s'impose même pas au regard de la masse (arg. art. 447 C. co.).

Remarquons, en dernière analyse, que c'est l'*aliénation* des marchandises, et non le fait de la remise de la facture et du connaissement ou de la lettre de voiture, qui met obstacle à la revendication. Il faut donc que la revente faite sur ces titres soit valable, et qu'elle tienne encore au jour où le vendeur originaire prétend revendiquer. Si elle avait eu lieu sous condition, et que celle-ci vînt à défaillir avant le jugement déclaratif, l'aliénation se trouverait rétroactivement anéantie, et le vendeur conserverait intact son droit de revendication (1).

L'*échange* des marchandises en cours d'expédition contre d'autres marchandises produirait même effet que la revente, et obéirait aux mêmes règles.

La *constitution de gage* faite par l'acheteur mettrait également obstacle à la revendication, en ce sens que le vendeur ne pourrait reprendre ses marchandises qu'en désintéressant le créancier gagiste. Celui-ci est, en effet, protégé par

(1) Conf. Limoges, 24 mars 1870. D. 70. 2. 133.

l'art. 2279 C. civ., et dans une situation analogue à celle du sous-acquéreur.

On a nié, toutefois, que la constitution de gage doive s'opérer conformément aux règles établies par l'art. 576 al. 2, C. co.; et on a soutenu, en s'appuyant sur les art. 92 et 95 C. co, que la seule transmission du connaissement ou de la lettre de voiture à titre de gage suffisait à entraver l'exercice du droit de revendication.

Cette opinion ne nous paraît pas fondée. Sans doute, aux termes des art. 92 et 95 C. co., le créancier gagiste est bien et valablement saisi par la simple remise du connaissement ou de la lettre de voiture. Mais, ces textes statuent *de eo quod plerumque fit* : ils n'ont en vue que le cas ordinaire, où le constituant est propriétaire incommutable de la marchandise donnée en gage. Ainsi, tout le monde reconnaît que l'art. 92 C. co. ne mettrait pas obstacle à la revendication d'un objet perdu ou volé. — En thèse générale, la validité des reventes de marchandises en cours de route n'est pas subordonnée, non plus, à la remise, par le vendeur à l'acheteur, de la facture, émanant du premier vendeur, et du connaissement ou de la lettre de voiture. Et cependant, en cas de faillite de l'acheteur, la transmission de ces titres est nécessaire, pour que la revente produise son plein et entier effet vis-à-vis du vendeur originaire. Il y a même raison d'exiger l'accomplissement de cette formalité pour la cons-

titution de gage. Le créancier gagiste doit s'assurer, lui aussi, du droit de propriété de son débiteur sur les marchandises constituées en gage, et, pour cela, se faire nantir, non seulement du connaissement ou de la lettre de voiture, mais encore de la facture du vendeur (1).

Quand la constitution de gage se place sous la période suspecte, le vendeur peut-il la faire annuler en invoquant l'art. 446 C. co. ? — Nous ne le pensons pas : l'art. 446 C. co. a été écrit dans l'intérêt *exclusif* de la masse : celle-ci seule peut donc en requérir l'application.

(1) *Contra*. Douai, 12 décembre 1874. D. 76. 1. 113.
Conf. toutefois, arrêt précité de la même Cour du 9 janv. 1891.

SECTION V — **Des charges imposées au vendeur qui revendique.**

Nous les trouvons détaillées dans le 3e alinéa de l'art. 576 C. co. « Le vendeur qui revendi- » que est tenu de rembourser à la masse les à- » compte par lui reçus, — ainsi que toutes avances » faites pour fret ou voiture, commission, assu- » rances ou autres frais, et de payer les sommes » qui seraient dues pour mêmes causes. »

a) La première de ces charges, — *l'obligation de restituer à la masse les à-compte reçus,* — s'explique parfaitement : elle est une conséquence du principe sur lequel repose le droit de revendication du vendeur. Ce droit, nous l'avons vu, n'est que l'exercice du droit de résolution. Or, dès que la vente est résolue, les avances faites par le failli se trouvent *sans cause* entre les mains du vendeur : celui-ci n'a pas le droit de les garder. Il doit donc, en revendiquant, offrir à la masse le rapport des sommes ou des effets non encore acquittés qu'il a reçus du failli, et, si ces effets ont été par lui négociés, fournir caution que le paiement n'en sera pas réclamé à l'échéance.

b) La *seconde obligation* que l'art. 576 C. co. impose au vendeur ne lui est pas spéciale : elle incombe également au commettant ou au dépo-

sant, qui revendiquent dans la faillite les marchandises ou les titres qu'ils ont confiés au failli.

Cette disposition de l'art. 576 C. co. devait former un article distinct et séparé, comme dans le Code de 1807 (ancien art. 579) : les nécessités du numérotage ont amené le législateur à la rattacher à l'art. 576.

L'obligation qu'elle édicte se comprend à merveille dans l'hypothèse des art. 574 et 575, où le revendiquant est toujours resté propriétaire des objets réclamés. Mais elle semble exorbitante et inexplicable, lorsqu'il s'agit de la revendication du vendeur. La vente est résolue, c'est vrai ; mais, est-ce au vendeur qu'il faut s'en prendre ! Il est prêt, en ce qui le concerne, à exécuter le contrat, il y a même donné un commencement d'exécution : que peut-on lui reprocher ? Si quelqu'un a manqué à ses engagements, c'est l'acheteur : c'est par son fait que le contrat est rompu ; c'est donc sur lui que devraient retomber les frais occasionnés par le transport des marchandises. Pothier l'estimait ainsi (1) ; et, en droit, cela est incontestable. Ce qui a poussé le législateur à renverser ici les rôles, c'est qu'il est parti de cette idée fausse, que la revendication était une faveur accordée au vendeur, et qu'en retour d'un tel privilège, ce dernier pouvait bien indemniser la masse de tous les frais résultant du contrat. On ajoutait

(1) *Traité du Contrat de Vente*, n° 470.

que le vendeur était, au moins, en faute d'avoir vendu, et surtout d'avoir expédié la marchandise, avant de s'être renseigné sur la solvabilité de l'acheteur; et qu'en tout cas, il serait beaucoup plus injuste de faire peser ces frais sur la masse, à qui la marchandise ne profite aucunement.

Quoi qu'il en soit, la loi est formelle : le vendeur doit rembourser à la masse les frais et avances faits à l'occasion de la chose, sans même pouvoir les compenser avec les à-compte qu'il aurait reçus.

Remarquons-le, toutefois, il n'est tenu, de par l'art. 576 C. co., que des *frais faits pour la conservation de la marchandise, et pour son transport à destination.*

Dans cette catégorie ne rentrent certainement pas les frais de l'instance en revendication. Ceux-ci restent à la charge de la partie qui succombe, par conséquent, ici, à la charge de la masse.

Indépendamment de ces frais, il en est encore bien d'autres qui ne sauraient incomber au revendiquant. — Ainsi, il arrive, parfois, que l'acheteur donne ordre au vendeur d'expédier les marchandises à un commissionnaire. Celui-ci peut être induit en dépenses par suite des frais de transport et d'assurance de la marchandise ; mais, il peut aussi consentir des avances à son commettant sur le prix à provenir de la revente. Cela étant, supposons que l'acheteur tombe en

faillite, et que le vendeur réunisse les conditions voulues pour revendiquer. Que devra-t-il restituer au commissionnaire? Les frais qu'il a payés, et rien que ces frais. Quant aux avances, en général, il lui en devra également compte, parce que le commissionnaire a privilège sur la valeur des marchandises qui lui sont expédiées (art. 95 C. co.). Mais cette obligation découle alors, pour lui, de l'art. 95, et non de l'art. 576 C. co., si bien que, lorsque les formalités exigées par le second alinéa de ce dernier texte n'auront pas été remplies, le commissionnaire se trouvera sans titre pour lui imposer le remboursement des sommes avancées (1).

Autre exemple. Des droits de douane peuvent grever les marchandises. Le vendeur doit évidemment les acquitter, ou les rembourser à la masse s'ils ont déjà été payés. Mais il est possible que le failli soit redevable d'autres droits envers l'Administration des Douanes. Les marchandises revendiquées répondent-elles aussi du paiement de ces droits? — La Régie l'a soutenu, en se fondant sur le privilège que lui concédaient l'art. 22 du Titre XIII de la loi des 6-22 août 1791 et l'art. 4 du Titre VI de la loi du 4 germinal an II. Ces textes sont ainsi conçus : Art. 22 du Titre XIII de la loi des 6-22 août 1791 : « La régie aura privilège et » préference à tous « créanciers », sur les meu-

(1) Conf. *supra*, p. 362-363.

» bles et effets mobiliers des comptables, pour » leurs débets, et sur ceux des redevables pour » les droits, à l'exception des frais de justice et » autres privilégiés, de ce qui sera dû pour » 6 mois de loyer seulement, et « sauf aussi la » revendication dûment formée par les propriétaires des marchandises en nature, qui seront » encore sous balle et sous corde... » — Art. 4 du Titre VI de la loi du 4 germinal an II (24 mars 1794) : « Le Trésor est préféré à tous « créanciers » pour droits, confiscation, amende et » restitution... »

A la simple lecture de ces articles, on voit combien était peu fondée la prétention de la Régie. L'art. 4 (Titre VI) de la loi de germinal lui assure bien un droit de préférence sur tous autres *créanciers*. Mais, le vendeur qui revendique n'est pas un créancier. Il se présente comme *propriétaire* : il revendique *jure dominii*. Et le privilège, dont jouit la Régie, ne peut tenir en échec son droit de propriété. — La preuve en serait, au besoin, dans la loi de 1791 elle-même. L'art. 5 du Titre XII de cette loi dispose que « les objets *saisis pour fraude ou contravention*, » *ou confisqués*, ne pourront être revendiqués » par les propriétaires. » C'est donc qu'en tous autres cas, la revendication est admise et doit aboutir. — On en peut d'autant moins douter que l'art. 22 du Titre XIII de la même loi réserve formellement le droit de revendication « aux pro-

priétaires des marchandises en nature, qui sont encore sous balle et sous corde. » Il est vrai que la Régie a essayé d'échapper à l'argument, en alléguant que ce texte faisait allusion à la revendication de l'art. 2102 § 4 C. civ., et non à la revendication de l'art. 576 C. co. Mais, d'une part, on ne trouve aucune trace de cette distinction dans la loi, et, d'autre part, les expressions : *marchandises, qui seront encore sous balle et sous corde,* établissent surabondamment que le législateur avait bien en vue la revendication commerciale, se produisant en cas de faillite. — Aussi, la Cour de Cassation s'est-elle refusée à sanctionner la prétention de l'Administration (1).

Au nombre des frais, mis à charge du revendiquant par l'art. 576 C. co, se trouvent les avances faites pour assurer la marchandise. En remboursant ces avances, le revendiquant sera subrogé dans le bénéfice de l'assurance, qui continuera de courir à son profit. Mais si, au moment où il introduit son action, la marchandise a déjà péri, peut-il réclamer l'*indemnité* due par la C^ie^ ?

Cela n'est pas douteux, nous l'avons vu, quand il s'agit de marchandises déposées ou consignées chez le failli pour être vendues (2).

(1) Cass. 12 février 1845. D. 45. 1. 162.
Adde. Aubry et Rau. III, § 263 bis, p. 178. — Dalloz. *Suppl. au Rép.* V^is^ *Privilèges et Hypothèques*, n° 295.
(2) *Supra*, p. 272-273,

Que décider, lorsque le revendiquant est un vendeur ?

Les auteurs et la jurisprudence (1) lui ont toujours refusé, jusqu'ici, le bénéfice de cette indemnité, et pour d'excellentes raisons. — L'art. 576 C. co. n'autorise, en effet, que la revendication *des marchandises* expédiées au failli. Celles-ci disparaissant, le droit de revendication disparaît avec elles. — D'autre part, l'action du revendiquant manquerait absolument de base, en l'espèce. La marchandise a péri pour le compte de l'acheteur, puisqu'il était propriétaire. La créance contre la C^ie^ a donc pris directement naissance sur sa tête, sans passer par le patrimoine du vendeur ; celui-ci n'y a jamais eu aucun droit : comment pourrait-il y prétendre, alors surtout que, la marchandise n'existant plus, il ne lui est plus possible de faire résoudre la vente, et, partant, la propriété du failli ?

Aujourd'hui, cependant, cette solution semble plus contestable. Un texte nouveau entre en ligne : c'est l'art. 2 de la loi du 19 février 1889 « sur l'attribution des indemnités dues par suite d'assurances. » Ce texte attribue « aux créanciers » privilégiés ou hypothécaires, suivant leur rang, » sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, » les indemnités dues par suite d'assurances » contre l'incendie, contre la grêle, contre la » mortalité des bestiaux, ou les autres risques. »

(1) Cass. 8 juin 1829. D. 29. 1. 264.

Le vendeur ne peut-il point tirer parti de cette disposition, et soutenir que l'indemnité d'assurance se trouve légalement substituée à la marchandise, et que, dès lors, ses droits se reportent sur cette indemnité ? — Nous ne le pensons pas. La substitution de l'indemnité d'assurance à l'objet assuré n'est prononcée par la loi de 1889 *qu'au profit des créanciers privilégiés ou hypothécaires.* Le texte est de droit étroit, et ne peut s'étendre au-delà de l'hypothèse spéciale prévue par le législateur (1). Or, en cas de faillite, le vendeur perd son privilège (art. 550 C. co.). Ce serait faire revivre une garantie, que la loi lui enlève expressément, que de l'autoriser à se réclamer de la loi de 1889, pour se faire attribuer une indemnité à laquelle il n'a pas droit.

L'obligation, imposée au vendeur, de rembourser les avances faites pour la marchandise le met dans l'impossibilité d'exiger du syndic des dommages-intérêts, à raison de l'inexécution du contrat. Si la masse doit être rendue indemme de

(1) « L'objet de l'art. 2, — disait M. Labiche, rapporteur de » la loi au Sénat, dans la séance du 2 février 1888, — consiste à » assimiler de plein droit l'indemnité payée par les Cies d'assu- » rances « à un prix de vente » des objets assurés sur lesquels » existent soit des privilèges, soit des hypothèques. L'adoption » de l'article aura donc pour effet de faire porter sur les indem- » nités dues pour assurances les privilèges ou hypothèques qui, » en cas de vente, auraient pu s'exercer sur le prix. »

V. *Commentaire de la loi du 19 février 1889* par M. Escorbiac (*Lois Nouvelles.* 1889, I, p. 393 et suiv.)

Adde. Dalloz, *Suppl. au Code civil annoté.* Vis *Contrats aléatoires. Appendice : Assurances terrestres*, nos 14.938 et suiv.

tous frais, il est clair qu'elle ne saurait être exposée à une action en dommages-intérêts, dont le résultat lui serait autrement préjudiciable que les quelques dépenses nécessitées par le transport des marchandises (1).

(1) Nous avons donné une solution tout opposée pour le cas, où les marchandises n'auraient pas encore été livrées à l'acheteur (Cf. *supra*, p. 287).

SECTION VI. — Du droit qui appartient aux syndics de paralyser l'action en revendication.

Ce qui autorise le vendeur à revendiquer, c'est le danger, où il se trouve, de n'être point payé du prix des marchandises : que ce danger disparaisse, et la revendication n'a plus sa raison d'être. En offrant au revendiquant le prix convenu, les syndics paralysent donc son action. C'est ce que décide l'art. 578 C. co.

Cette offre, il est vrai, ne donnera pas toujours au vendeur complète satisfaction. Supposez qu'il ait vendu à perte, ou encore qu'une hausse se soit produite dans le cours des marchandises, il aurait tout intérêt à la résolution : la loi ne lui accorde pourtant point le droit de la poursuivre. Elle entend bien le garantir contre une perte certaine, mais elle n'entend pas le délier de ses engagements, par cela seul qu'il pourrait manquer un bénéfice. La vente subsiste malgré la faillite : elle doit sortir effet, dès que les syndics se déclarent prêts à l'exécuter.

Ceux-ci ne peuvent, toutefois, user de cette faculté qu'en se faisant autoriser du juge-commissaire de la faillite. L'intervention du juge-commissaire s'explique aisément. L'exécution du contrat peut amener des conséquences fâcheuses pour la masse, il ne faut pas qu'elle soit décidée

à la légère. D'autre part, il importe de prévenir toute espèce de connivence entre le vendeur et les syndics.

En optant pour le maintien de la vente, par l'organe des syndics, la masse prend les lieu et place du failli, elle se trouve à ses droits comme à ses obligations. C'est elle qui répond, désormais, vis-à-vis du vendeur, du paiement intégral du prix. — Ce prix, doit-elle, cependant, l'acquitter immédiatement? Oui, évidemment, si la vente a eu lieu au comptant. Mais, si le failli a acheté à crédit, conserve-t-elle le bénéfice du terme, qui lui avait été accordé?

On l'a nié : le vendeur, a-t-on dit, a droit à un paiement immédiat ; car, aux termes de l'art. 444 C. co., le jugement déclaratif rend immédiatement exigibles toutes les dettes du failli.

Il y a là une erreur manifeste. L'art. 444 C. co. ne vise que les créances constituant le passif de la faillite, créances qui vont être réduites en simples droits à un dividende. Or, la créance du vendeur, en l'espèce, ne prend point rang dans la faillite, ce n'est plus une créance contre le failli, c'est une créance *contre la faillite*. Le failli est libéré, c'est la masse qui est devenue débitrice à sa place, par suite d'une véritable « *expromission* ». L'art. 444 C. co. n'est donc pas applicable. — L'esprit de la loi et l'équité s'opposent, d'ailleurs, à ce que l'on prive la masse du bénéfice du terme stipulé par le failli. Le législateur ne veut pas,

nous l'avons fait remarquer, que la faillite devienne pour le vendeur une source de profits. N'est-ce pas, pourtant, ce qui arriverait, si l'on obligeait la masse à régler le prix, dès qu'elle prend livraison des marchandises. Le vendeur recevrait plus que ce qui lui est dû : il s'enrichirait des intérêts du prix, au détriment des créanciers. Cela n'est pas admissible. — Nous estimons donc : que la masse n'est tenue d'acquitter le prix qu'à l'échéance du terme fixé par les parties ; — que, si les syndics préfèrent payer comptant, ils sont autorisés à retenir l'escompte d'usage ; — mais, qu'en revanche, le vendeur a le droit de leur imposer caution, lorsqu'ils déclarent s'en tenir à la convention (art. 1613 C. civ.).

La durée du droit d'option, laissé aux syndics par l'art. 578 C. co., n'est pas illimitée. Ceux-ci doivent l'exercer dès que le vendeur les met en demeure de se prononcer, c'est-à-dire, dès qu'il introduit son action, ou, tout au moins, avant l'issue du procès, et sous forme de conclusions subsidiaires, au besoin. Une fois la revendication admise, l'option serait tardive, et n'aboutirait plus (1).

(1) Conf. Poitiers, 19 févr. 1877. D. 77. 2. 109, et la note 3. — Trib. de co. d'Arras, 27 février 1888. Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 1306, note 1.

SECTION VII. — **Effets de l'action en revendication.**

Nous avons vu, en étudiant la nature du droit de revendication, que ce droit n'était autre que le droit de résolution, restreint dans son exercice.

L'admission de la revendication emporte donc résolution de la vente. Toutes les reventes consenties par l'acheteur, en dehors des conditions de l'alinéa 2 de l'art. 576 C. co., tombent et sont réputées non avenues. — Le vendeur reprend sa marchandise, et peut en disposer comme de chose lui ayant toujours appartenu : la masse n'y a plus aucun droit.

CHAPITRE VI

Des cas de revendication non prévus par le Code.

Les quatre cas de revendication, qui ont fait, jusqu'ici, l'objet de notre étude, sont les seuls que le Code ait prévus et réglementés. Ce sont, il est vrai, les plus importants et les plus usuels. A côté d'eux, il en est, cependant, bien d'autres qui peuvent se produire. En ne les mentionnant pas, le législateur n'a point voulu les exclure, mais simplement les laisser sous l'empire du droit commun : c'est la seule conclusion que l'on puisse tirer de son silence. Il n'y a, en effet, aucune raison de refuser au propriétaire, en cas de faillite, le droit qu'on lui accorde, en cas de saisie, de distraire de l'actif du débiteur les objets qui lui appartiennent et qui s'y trouvent indûment compris (art. 608 C. pr. civ.)

Ainsi, celui qui aurait *prêté à usage* ou *loué* des meubles au failli serait fondé à les revendiquer, car il en a conservé la propriété (1).

(1) Le *prêt de consommation*, au contraire, ne donnerait pas ce droit au prêteur. — Conf. Besançon, 21 avril 1886. D. 86. 2. 268.

De même, le propriétaire d'une *chose perdue ou volée,* qui la retrouverait aux mains du failli, pourrait en demander la distraction, pourvu, bien entendu, que sa demande soit formée dans les délai et conditions voulus par les art. 2279 et 2280 C. civ.

Les *objets donnés en gage* au failli devraient également faire retour au constituant, dès lors qu'il offrirait d'exécuter ses engagements ou justifierait du paiement de sa dette. L'art. 2079 C. civ. permettrait, d'ailleurs, d'appliquer, ici, la disposition de l'art. 575 C. co.

L'*associé en participation*, conservant la propriété de ses apports, pourrait aussi revendiquer les marchandises qu'il aurait achetées et payées de ses deniers, puis expédiées à son co-participant tombé en faillite (1).

Enfin, les *enfants*, les *employés du failli*, qui cohabitent avec lui, auraient, de leur côté, le droit de retirer de la masse leurs biens personnels.

Dans toutes ces hypothèses, le point délicat est celui de la *preuve.* — La masse, remarquons-le, se trouve protégée par la présomption de l'art. 2279 C. civ. : « en fait de meubles, la possession vaut titre (2). » C'est donc au revendiquant d'apporter et la preuve de son droit de propriété, et la preuve de l'identité des objets qu'il réclame.

(1) Lyon-Caen et Renault. I, n° 528, p. 284. — Req. 23 février 1864. D. 64. 1. 136-137, et notes 1 et 2.

(2) Cass. 15 avril 1863. D. 63. 1. 396-397.

Cette dernière preuve sera, souvent, fort difficile à atteindre (1); et l'on voit, par là, combien il importe aux tiers de faire constater, par *acte ayant date certaine*, le bail ou le prêt qu'ils consentent La difficulté augmentera encore, lorsque la revendication sera poursuivie par un enfant du failli, faisant, pour son compte, dans la maison de son père, le même commerce que lui. Il a été jugé, à cet égard, que, dans le doute, l'enfant devait être réputé faire les affaires de son père (2).

Un dernier cas de revendication se présente à notre examen. Nous avons vu que, sous certaines conditions établies par l'art. 576 C. co., le droit de revendication était ouvert au profit du vendeur dans la faillite de l'acheteur. Inversement, l'*acheteur* peut être appelé à exercer le même droit *dans la faillite du vendeur*.

Supposons, en effet, que la vente porte sur un corps certain et déterminé, et que le vendeur tombe en faillite, avant d'avoir effectué la livraison. Aux termes des art. 1138 et 1583 C. civ., l'acheteur peut, alors, se dire propriétaire dès le jour du contrat : la chose vendue est devenue *sa* chose : il est évidemment fondé à la revendiquer.

MM. Delamarre et Le Poitvin lui ont pourtant contesté ce droit, sous prétexte que « le droit

(1) Conf. sur la preuve de l'identité, note sous un arrêt de la Cour de Paris du 27 juin 1894. D. 95. 2. 124 (note 1).

(2) Bruxelles, 23 Prairial an XIII.

» marchand n'admet ni n'admettra jamais le spi-
» ritualisme du droit civil...; et que, dans les
» achats et ventes du commerce, lequel ne vit
» pas d'idéologies, la propriété s'acquiert par la
» tradition, qui est la fin et la consommation
» du contrat (1). » — C'est là une pure affirmation, qui ne repose sur aucun fondement. Les art. 1138 et 1583 C. civ. posent, en termes absolus, le principe que les ventes de corps certains et déterminés sont « immédiatement » translatives de propriété, encore qu'il n'y ait pas eu livraison. Pour en décider autrement en matière commerciale, il faudrait un texte formel, portant disposition contraire. Or, ce texte, on est à l'impossible de le trouver. Le principe général reste donc applicable.

On a dit aussi que la faillite détruisait les marchés conclus par le failli. — C'est encore là une erreur, que la jurisprudence a vite condamnée (2). La faillite n'entraîne pas, de plein droit, la résolution des contrats passés par le failli. Sans doute, lorsqu'elle a été consentie au cours de la période suspecte, la vente peut tomber sous le coup des art. 446 et 447 C. co.; mais, en dehors de ce cas, elle subsiste et doit produire tous ses effets, nonobstant la faillite. De même que les syndics pourraient obliger

(1) *Traité théorique et pratique de Droit Commercial*. VI, n° 86 *in fine*, p. 207 et 208.

(2) Poitiers, 12 mars 1856. D. 56. 2. 274. — Cass. 10 mai 1865. D. 65. 1. 230. — Aix, 25 mars 1877. D. 78. 2. 111-112.

l'acquéreur à se livrer de la marchandise ; de même, celui-ci a le droit de la revendiquer entre leurs mains, en exécution du contrat, qui lui en a transféré la propriété.

Mais, ce droit compète-t-il encore à l'acheteur, lorsque la vente, qui lui a été consentie, est une vente au poids, au compte ou à la mesure ?

La Cour de Cassation s'était, tout d'abord, prononcée pour l'affirmative (1). En 1860, elle revint sur son opinion (2), et, depuis lors, elle décide invariablement, avec la grande majorité des auteurs, que, dans les ventes de cette nature, le transfert de propriété est subordonné à l'opération du pesage, du comptage ou du mesurage (3) : ce qui exclut la revendication de l'acheteur. — Tant que cette opération n'a eu lieu, en effet, la vente manque d'un de ses éléments essentiels et constitutifs : la chose ou le prix restent indéterminés. Comment, dès lors, l'acheteur pourrait-il revendiquer ? Il est bien *créancier* des objets vendus, mais il n'en est pas encore *propriétaire*. — Il n'a, désormais, qu'une seule ressource : c'est de mettre les syndics en demeure de livrer. En cas de refus de leur part, il pourra les faire condamner

(1) Cass. 11 nov. 1812. Dalloz. *Rép. V° Vente*, n° 269 (note 1).
(2) Crim. rej. 24 mars 1860. D. 60. 1. 199.
(3) Cass. 1er juillet 1874. D. 76. 1. 473-476. — Crim. Cass. 24 déc. 1875. D. 76. 1. 91. — Cass. 7 janvier 1880. D. 80. 1. 129. — Cass. 31 déc. 1894. D. 95. 1. 409, et note de M. Thaller. Aubry et Rau. IV, § 349, texte et notes 40 et 41, p. 340-341. — Guillouard. *Traité de la Vente*. I, nos 28 et suiv., p. 39 et suiv.

en des dommages-intérêts. — Suivant la Cour de Poitiers (1), ces dommages-intérêts devraient même lui être payés intégralement, et non en monnaie de faillite, parce que l'inexécution du contrat procède alors, d'après la Cour, non du fait du failli, mais du fait de la masse. — Cette décision nous paraît très-contestable. En réalité, l'inexécution du contrat est la conséquence de la faillite du vendeur. Personnellement, la masse n'est pas en faute. Tout au plus, doit-elle subir le concours de l'acheteur. Celui-ci viendra donc à la faillite, comme simple créancier chirographaire, pour le montant des dommages-intérêts qui lui seront alloués (2).

Nous donnerions la même solution, au cas de vente à la dégustation. L'acheteur ne pourrait pas revendiquer, à notre avis, parce que, jusqu'à ce qu'il ait goûté et agréé la marchandise, la propriété continue de résider sur la tête du vendeur. — M. Colmet de Santerre (3) lui accorde, pourtant, ce droit, lorsque la vente porte sur un objet spécialisé, comme un tonneau de vin, par exemple. « En ce cas, dit-il, la vente est une promesse conditionnelle de corps certain, et, à ce titre, elle doit transférer conditionnellement la propriété. Par conséquent, l'acquéreur

(1) Arrêt précité du 12 mars 1856. D. 56. 2. 274.

(2) Conf. note de M. Thaller sous un arrêt de la Cour de Paris du 19 mai 1892. D. 95. 2. 233.

(3) T. VII, n° 8 bis, II.

peut exiger que la masse mette à sa disposition le vin, afin qu'il puisse le déguster, et, si ce vin lui plaît, il en deviendra propriétaire du jour du contrat. » — Nous regrettons de ne pouvoir adhérer au système de l'éminent professeur. Il nous paraît impossible, en l'espèce, de considérer l'acheteur comme propriétaire, lorsque l'art. 1587 C. civ. dispose, en termes formels, que « à l'égard du vin, de l'huile, et des autres choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, « *il n'y a point de vente* » tant que l'acheteur ne les a pas goûtées et agréées. » M. Colmet de Santerre allègue, il est vrai, que, dans le cas qu'il prévoit, la vente renferme une promesse conditionnelle de corps certain. Nous voulons bien l'admettre, mais cela ne change en rien la situation de l'acheteur, car la promesse unilatérale de vente n'est nullement translative de propriété. Nous estimons donc, avec M. Guillouard (1), que, même alors que les objets soumis à la dégustation sont spécialisés, l'acheteur ne jouit point du droit de revendication, parce qu'il ne peut opposer à la masse un droit de propriété qu'il n'a pas (2).

A la revendication de l'acheteur se rattache une question intéressante, qui a longtemps divisé la doctrine et la jurisprudence. C'est celle de

(1) *Traité de la Vente*. I, n° 37, p. 51.
(2) Conf. Bordeaux, 11 janvier 1888. D. 89. 2. 11-14.

savoir si le droit de revendication appartient à l'armateur, qui se fait construire un navire, lorsque le constructeur tombe en faillite au cours des travaux.

Aucun doute n'est possible quand le constructeur ne fournit que la main-d'œuvre et reçoit les matériaux de l'armateur. Le contrat intervenu entre les parties est un simple louage d'ouvrage. Le droit de propriété, et, partant, le droit de revendication de l'armateur sont incontestables (art. 1789 et 1790 C. civ.).

Mais, la question devient plus délicate lorsque, d'après le contrat, le constructeur doit fournir, tout à la fois, les matériaux et la main-d'œuvre. Ce contrat n'est plus un louage de services, c'est une vente : le constructeur est un véritable vendeur, l'armateur, un véritable acheteur. Et alors surgit la difficulté : quand peut-on dire que la propriété du navire est acquise à l'armateur? L'est-elle au fur et à mesure de la construction? L'est-elle seulement, au contraire, au moment de la livraison?

Selon nous, le transfert de propriété ne s'opère qu'au jour de la réception définitive du navire. Jusque-là, le constructeur reste propriétaire des différentes parties du bâtiment, et l'armateur ne peut prétendre les revendiquer.

Cette solution nous semble imposée par la disposition de l'art. 1788 du Code civil. Que dit ce texte? « Si, dans le cas où l'ouvrier fournit

» la matière, la chose vient à périr, de quelque » manière que ce soit, avant d'être livrée, la » perte en est pour l'ouvrier, à moins que le » maître ne fût en demeure de recevoir la » chose. » La perte est pour l'ouvrier : donc, c'est que l'ouvrier est resté propriétaire. *Res perit domino.* — Toute l'opinion contraire tient dans un seul argument. On présente le marché comme une vente conditionnelle, subordonnée à la condition que le navire sera effectivement construit, et qu'une fois construit, il réunira toutes les qualités prévues au devis. La faillite, dit-on, entraîne la défaillance de cette condition Or, aux termes de l'art. 1178 C. civ., « la con- » dition est réputée accomplie, lorsque c'est le » débiteur, obligé sous cette condition, qui en » a empêché l'accomplissement. » La vente devient ainsi pure et simple : la propriété du navire passe immédiatement sur la tête de l'armateur ; et, dès lors, celui-ci peut en exiger la délivrance, bien qu'il se trouve inachevé. — Cette argumentation pèche par la base. A supposer, tout d'abord, que le marché, passé pour la construction du navire, renferme, comme on l'affirme, une vente conditionnelle, la condition dont elle dépend est, assurément, potestative de la part du constructeur. Or, l'art. 1178 C. civ. ne s'applique pas lorsque la condition revêt ce caractère. L'armateur ne peut donc se prévaloir de la disposition de cet article. — Mais, il y a plus :

la vente, contenue dans le marché, n'est pas, à proprement parler, une vente conditionnelle, car son existence n'est pas subordonnée à un événement futur et incertain, indépendant des éléments du contrat. C'est une vente de chose future, et il est impossible qu'elle soit translative de propriété avant que son objet n'existe réellement. L'armateur n'a pas commandé un fragment de navire : il a acheté un navire tout fait, prêt à naviguer. Lors, donc, que l'entrepreneur vient à faillir au cours de la construction, il a bien le droit d'exiger, comme créancier, le remboursement des avances qu'il a faites et la réparation du préjudice que lui cause l'inexécution du contrat, mais il ne peut revendiquer le navire, qui n'existe pas.

Cette opinion, que la jurisprudence a définitivement adoptée (1), ne semble plus discutable depuis les lois des 10 décembre 1874 et 10 juillet 1885 sur l'hypothèque maritime. En permettant d'hypothéquer, au profit de l'armateur, le navire en construction, le législateur reconnaît implicitement que celui-ci n'en est pas propriétaire pendant le cours des travaux. Le rapport de

(1) Rennes, 24 janvier 1870. D. 71. 2. 140. — Cass. 20 mars 1872. S. 72. 1. 101. — Rennes, 23 juillet 1873. S. 74. 2. 36. — Cass. 17 mai 1876 (2 arrêts). S. 77. 1. 337. — Rennes, 4 mars 1880. D. 81. 2. 210. — Amiens, 28 mars 1889. Dalloz. *Suppl. au Rép.* V[is] *Faillites et Banqueroutes*. n° 1314 (note 1).

Adde. Bravard et Demangeat. IV. p. 14. — Danjon. *Eléments de Droit Maritime Commercial*, n° 20, p. 13. — Delamarre et Le Poitvin. V. n° 90.

M. Grivart à l'Assemblée Nationale ne laisse aucun doute sur ce point. Voici, en effet, ce que nous y lisons : « ..... Une longue et » grave controverse s'est engagée dans la juris- » prudence sur la question de savoir à qui » appartient le navire en construction jusqu'au » moment de la réception définitive. Appartient-il » à l'armateur qui l'a commandé et qui a fait des » versements d'à-compte ? Est-il, au contraire, en » attendant la livraison, la propriété du cons- » tructeur, avec cette conséquence qu'en cas de » faillite de celui-ci, il soit compris dans l'avoir » général, gage commun de ses créanciers ? C'est » cette dernière solution qui a prévalu ; il est » admis aujourd'hui qu'un navire construit sur » commande ne devient la propriété de l'arma- » teur, sur l'ordre duquel il a été construit, » qu'après que la réception s'en est accomplie » (Cass. rej. 20 mars 1872). — On comprend » quels dangers il en résulte au point de vue des » avances, que le constructeur réclame toujours, » et qui, dans l'usage, s'élèvent jusqu'aux quatre » cinquièmes du prix. Contre ce danger, l'hypo- » thèque sera un préservatif efficace ; avant de » faire ses avances, le bailleur de fonds vigilant » aura, désormais, le moyen de s'assurer un » droit de préférence... (1) »

(1) Rapport de M. Grivart à l'Assemblée Nationale (séance du 21 mars 1874). Annexe n° 2.312. (*Journal Officiel* du 24 avril 1874, p. 2.915, col. 1.)

CHAPITRE VII

Procédure de la Revendication.

Nous grouperons sous cinq titres spéciaux les différentes questions relatives à la procédure de la revendication.

I. — Comment et devant quelle juridiction s'introduisent les demandes en revendication?

II. — Dans quel délai doivent-elles être formées?

III. — Comment il est statué sur les demandes en revendication.

IV. — Effets de l'admission de la revendication.

V. — Voies de recours contre les décisions et jugements rendus en matière de revendication.

I. — *Comment et devant quelle juridiction s'introduisent les demandes en revendication?*

Dans le but d'éviter à la masse les frais toujours coûteux d'un procès, la loi n'exige pas que les demandes en revendication soient immédiatement portées en justice.

Ces demandes s'introduisent par une *requête* adressée aux syndics. Ce n'est qu'en cas de contestation qu'une instance devient nécessaire : l'action s'introduit alors soit par la signification de l'ordonnance de renvoi du juge-commissaire de la faillite, soit par une assignation directe donnée aux syndics.

Il a même été jugé que, dans l'hypothèse de l'art. 576, la demande serait valablement formée par lettre ou dépêche, pourvu, bien entendu, que le contexte de la lettre ou de la dépêche ne laisse aucun doute sur l'intention de son auteur (1). — Le vendeur peut aussi procéder par voie de « saisie-revendication », et assigner ensuite les syndics en validité de la saisie.

Le tribunal compétent est le tribunal de commerce du lieu de la faillite (2). — La femme devrait, toutefois, faire liquider ses reprises devant le tribunal civil.

II. — *Dans quel délai doivent être formées les demandes en revendication ?*

La loi n'en impartit aucun. Le revendiquant peut donc former sa demande *à toute époque de la faillite* : les syndics *provisoires* ont qualité pour l'admettre, tout comme les syndics *définitifs*.

(1) Cass. 29 juillet 1875 (sol. impl.). D. 76. 1. 113.
(2) Douai, 11 février 1879. *Rec. de cette Cour*. T. 37, p. 68. Amiens, 28 avril 1894. D. 95. 2. 92.

III. — *Comment il est statué sur les demandes en revendication.*

Les syndics sont, les premiers, appelés à se prononcer. Ils admettent ou contestent la demande; mais, quelque décision qu'ils prennent, ils doivent se faire approuver par le juge-commissaire de la faillite (art. 579 C. co.). Ce concours du juge-commissaire est une garantie pour les créanciers. Nous verrons plus loin, d'ailleurs, que ceux-ci ne sont point nécessairement liés par la décision des syndics.

Le juge-commissaire intervient encore lorsque, à la suite du refus opposé par les syndics, la demande est portée en justice. Le tribunal doit entendre son rapport, oral ou écrit, avant de statuer (art. 579 C. co., in fine) : il ne peut être mieux éclairé, en effet, que par celui qu'il a commis à la surveillance et à la direction des opérations de la faillite.

Le rapport du juge-commissaire est essentiel : le jugement doit donc constater, à peine de nullité, qu'il a été entendu.

IV. — *Effets de l'admission de la revendication.*

L'admission consentie par les syndics produit tous les effets d'une transaction. Elle a donc l'autorité de la chose jugée, et ne peut plus

être attaquée que pour les causes prévues et déterminées par les art. 2052 à 2058 C. civ.

On a, cependant, soutenu que l'acquiescement des syndics ne donnait pas au revendiquant la sécurité d'un jugement faisant droit à sa demande. — Cette opinion ne repose sur aucun fondement. Qu'elle soit consentie par les syndics, ou prononcée par le tribunal, l'admission de la revendication confère au revendiquant un droit définitif, qui lui demeure acquis quand bien même la faillite serait ensuite rapportée. Les syndics sont, en effet, les représentants, les mandataires du failli. Ils ont qualité pour examiner les demandes en revendication qui leur sont adressées, et, en les admettant avec l'autorisation du juge-commissaire, ils n'excèdent pas les limites de leurs pouvoirs. Le jugement ou l'arrêt qui rapporte la faillite entraîne, il est vrai, la révocation de leur mandat. Mais, les actes qu'ils ont passés antérieurement, en conformité de ce mandat, n'en restent pas moins valables. Et, à supposer même qu'on puisse leur dénier la qualité de mandataires, au moins, faudrait-il leur reconnaître celle de *negotiorum gestores* du failli. A ce titre, leurs actes devraient encore être maintenus et respectés. Par conséquent, la revendication qu'ils ont autorisée, sans qu'aucune critique ait été soulevée par les créanciers, est irrévocablement acquise au tiers-revendiquant.

V. — *Voies de recours contre les décisions et jugements rendus en matière de revendication.*

Ces voies de recours existent et contre les décisions des syndics, et contre les jugements du tribunal.

(a) *Contre les décisions des syndics.*

Lorsque les syndics « rejettent » la demande en revendication, le revendiquant, nous venons de le voir, peut s'adresser au tribunal, qui statue après avoir entendu le juge-commissaire.

Quand, au contraire, ils «accueillent» la demande, les créanciers ont, à leur tour, le droit de contester la décision prise par leurs mandataires, et de s'opposer, à leurs risques et périls, à la revendication. Cette intervention des créanciers peut étonner au premier abord; car, en principe, ils ont perdu toute action individuelle et ne peuvent plus agir que par l'intermédiaire des syndics. Néanmoins, la loi les autorise, en certains cas, à critiquer les actes de leurs représentants et à discuter ce qu'ils ont accordé sans débat. L'art. 551 C. co. le leur permet expressément, lorsqu'il s'agit de l'admission d'un privilège. Leur droit est le même, lorsqu'ils se trouvent en présence d'une demande en revendication, dont les conséquences pourraient leur être autrement préjudiciables que celles d'un privilège. Les abus ne sont d'ailleurs pas à craindre,

car le créancier qui succombera devra supporter personnellement les frais du procès qu'il aura fait naître.

b) *Contre les jugements du tribunal*, les parties ont les voies de recours ordinaires.

Ces jugements pourront donc être frappés d'opposition ou d'appel, tant par les syndics que par le revendiquant. Toutefois, comme il s'agit, ici, d'une action « née de la faillite », l'appel devra être formé, conformément à l'art. 582 C. co., dans la quinzaine de la signification du jugement (1).

(1) Douai, 20 mai 1876. D. 76. 2. 97, et note de M. Daniel de Folleville.

APPENDICE

Les différents cas de revendication que nous avons étudiés peuvent également se présenter en matière de *liquidation judiciaire*. Ils y sont régis par les mêmes principes.

L'art. 24 de la loi du 4 mars 1889 porte, en effet, que : « Toutes les dispositions du Code de commerce, qui ne sont pas modifiées par la présente loi, continueront à recevoir leur application en cas de liquidation judiciaire comme en cas de faillite. »

Aucun texte de la loi de 1889 ne dérogeant aux dispositions du Code relatives à la revendication, il est évident que nos articles sont opposables au liquidé et à son liquidateur comme aux syndics.

CHAPITRE VIII

Législation comparée, et examen critique de la loi.

Le projet de refonte du Livre III du Code de commerce ne touche pas aux articles de la loi de 1838 réglementant le droit de revendication (1). Est-ce à dire que la loi soit parfaite, et qu'aucune innovation ne puisse être souhaitée au point de vue qui nous occupe?

Avant de répondre à cette question, il est bon d'examiner comment le droit de revendication se trouve réglementé dans les principaux pays étrangers. Suivant la judicieuse observation de M. Thaller, « on ne peut plus guère aujourd'hui » donner suite à une réforme, dans le droit privé » du moins, sans consulter les législations étran-

(1) V. le rapport fait à la Chambre des Députés par M. Laroze, au nom de la Commission Parlementaire, le 16 juin 1887. (*Journal Officiel*, novembre 1887, annexe n° 1842, p. 876, 893, col. 1, — et 894, col. 2).

La situation de la femme se trouvait, pourtant, encore aggravée dans le premier projet de réforme, déposé sur le bureau de la Chambre le 15 juin 1880, — le projet S^t^-Martin. Mais la Commission Parlementaire repoussa les dispositions véritablement draconiennes de ce projet.

» gères. Les meilleurs raisonnements pour vanter » une innovation ne valent pas, à tout prendre, » l'expérience que les Etats voisins en ont déjà » faite (1).. »

I. — En ce qui concerne le *droit de revendication de la femme*, les lois étrangères peuvent être divisées en trois groupes.

Les unes sont encore plus rigoureuses à l'endroit de la femme que notre Code actuel. Les autres suivent la loi française, en y apportant quelques modifications de détail. D'autres, enfin, sont plus libérales.

Parmi les législations marquées au coin d'une plus grande sévérité, nous rencontrons tout d'abord la *loi anglaise*. Le statut du 25 août 1883 décide (section 44) (2) « que tous les biens meubles, ostensiblement possédés par le failli, dans des circonstances telles qu'il puisse en être réputé propriétaire, constituent le gage de ses créanciers, à l'exception seulement des valeurs qu'il détient en « trust » (c'est-à-dire à titre de fidéicommissaire). » Ces valeurs exceptées, la femme perd donc tous les meubles qu'elle a confiés au mari (3), et n'a plus droit qu'à la reprise

(1) Thaller. *Des Faillites en droit comparé*. I, n° 12.
Conf. Guillouard. *Préface du Code civil portugais* traduit par Lepelletier.

(2) Thaller. II, p. 112 et 137.

(3) Aux termes de l' « acte » du 18 août 1882, elle peut détenir ses biens elle-même, comme si elle n'était pas mariée. (*Annuaire de Législation étrangère*, 1883, p. 333).

de ses hardes, à concurrence d'une somme déterminée (1).

Le *Code de commerce grec* du 1er mai 1835 reproduit textuellement les dispositions rigoureuses des anciens articles 545 et suivants (2).

Notre Code de 1807 est aussi resté en vigueur *en Pologne* (3).

La *loi autrichienne* du 25 décembre 1868 sur les Faillites consacre deux articles (les articles 49 et 50) aux droits de la femme du failli. L'article 50 renvoie au Code de commerce, lequel « spécifie dans quelles limites les droits résul- » tant pour la femme d'un commerçant des con- » ventions matrimoniales doivent, pour être oppo- » sables aux créanciers commerciaux du mari, » être inscrits au Registre Commercial (4). » Ces limites sont déterminées par l'article 16 de la loi du 17 décembre 1862 (5), ainsi conçu : « Les droits de reprise de la femme d'un » négociant, de qui la raison sociale est portée » au Registre du Commerce, contre les créan- » ciers commerciaux, en vertu de son contrat de » mariage, doivent être également portés au

(1) Le « statut anglais » porte que les instruments de commerce du failli, ses vêtements ou son coucher, ceux de sa femme et de ses enfants, laissés en dehors de la masse partageable, ne doivent pas excéder la valeur de 20 livres.

(2)-(3) Dalloz. *Suppl. au Rép.* Vis *Faillites et Banqueroutes*, nos 6 et 7.

(4) Félix Salles. *Législ. autrichienne des Faillites*, p. 26.

(5) Loi portant promulgation du Code de commerce (Félix Salles, *op. cit.*, p. 91).

» Registre, que les conventions matrimoniales » soient antérieures ou postérieures à l'inscription » de la raison sociale. — *Ces droits n'ont d'effet » contre les créanciers susdits que du jour où l'ins- » cription des conventions matrimoniales a été faite » au Registre du Commerce* du tribunal de com- » merce, dans la circonscription duquel est situé » l'établissement commercial principal. — « Au » cas de faillite, les droits susdits de la femme » sont subordonnés, sur l'actif général, aux droits » acquis par les créanciers commerciaux du mari » antérieurement à cette inscription. » — Les dispo- » sitions de cet article s'appliquent aussi à tous » les changements dans les conventions matri- » moniales, que ces changements aient eu lieu » par consentement mutuel ou par sentence judi- » ciaire. » — Il en résulte de sérieuses complica- tions dans la liquidation des droits de la femme.

Le *Code espagnol* (22 août 1885) assujettit la femme à une formalité de publicité analogue. « Les contrats de mariage d'époux commerçants doivent être inscrits sur le Registre du Commerce. » L'inscription assure à la femme sa place dans la catégorie des créanciers revendiquants. Le défaut d'inscription entraîne pour elle la perte du droit de préférence (art. 27), sauf pour les immeubles qui sont restés sa propriété et ont été immatri- culés comme tels (art. 909 nouveau) (1). — En cas de seconde faillite du mari, le droit de reprise de la

(1) Thaller. II, p. 141.

femme est limité aux biens acquis en remploi des deniers provenant de la dot qui lui aurait été restituée dans la première faillite.

En Portugal (Code de commerce de 1888), la femme prend rang parmi les créanciers ayant droit de séparation. Elle peut reprendre ses biens dotaux, « si son contrat a été publié » selon les formes du pays, ses biens paraphernaux existant en nature, et ceux acquis en remploi, « à la condition que le remploi soit inscrit sur le Registre général du commerce ». Mais, elle perd complètement ses avantages matrimoniaux, alors même que le mari n'aurait pas été commerçant à l'époque du mariage et ne le serait pas devenu dans l'année de la célébration.

Le second groupe de lois étrangères comprend les lois belge, luxembourgeoise, et italienne.

La *loi belge* du 18 avril 1851 est calquée sur la loi française. On y remarque, cependant deux particularités. — En France, la femme n'est privée des avantages, que son mari lui a consentis par contrat de mariage, que si celui-ci était commerçant au jour du mariage ou l'est devenu dans l'année. La loi belge augmente ce délai et le porte à « deux années ». — Elle statue, en outre, sur un cas non prévu par le législateur français : celui de remploi du prix d'immeubles propres à la femme. Son art. 553 dispose expressément que « les immeubles acquis en suite d'échange contre les propres de la femme ou de remploi pourront

être repris en nature par la femme, pourvu que la stipulation de remploi ait été faite dans l'acte d'acquisition, et acceptée par la femme dix jours au moins avant la cessation de paiements (1). »

La *loi du Grand-Duché de Luxembourg* du 2 juillet 1870 n'est que la reproduction de la loi belge (2).

Le *Code italien* du 2 avril 1882 (Liv. III) a également suivi le législateur français, en apportant à son œuvre quelques légères innovations. Ainsi, il prévoit, comme le Code belge, le cas de remploi des immeubles appartenant à la femme au moment du mariage, et autorise cette dernière à revendiquer les immeubles nouveaux, dès lors que l'origine des espèces se trouve constatée par un inventaire ou « tout autre acte ayant date certaine » (art. 781). — L' « acte ayant date certaine » suffit encore à appuyer la revendication des « effets mobiliers » que la femme prétend lui appartenir (art. 783). « La preuve de l'acquisition, de la possession et de l'aliénation des titres de crédit et actions des sociétés commerciales peut même se faire, aux termes de l'art. 784, au moyen des registres des établissements publics ou des sociétés par actions (3). »

Par ce côté, la législation italienne se rappro-

(1) Hœchster, Sacré et Oudin, p. 765.
(2) Dalloz. *Suppl. au Rép. V*[is] *Faillites et Banqueroutes*, n° 6.
(3) Thaller. II, p. 133, 134 et 136.

che du groupe des législations plus libérales, auquel nous arrivons maintenant.

Ce dernier groupe est formé des législations suisse, hollandaise et allemande.

La *loi fédérale suisse* du 11 avril 1889 « sur la poursuite pour dettes et la faillite » ne limite pas le droit de revendication de la femme. Un seul texte y fait allusion : c'est l'art. 219 qui range dans la quatrième classe des créances « celle que la femme du failli a le droit de faire valoir par privilège, à teneur de la législation cantonale, pour la fortune apportée en mariage ou acquise durant le mariage par héritage ou par donation de tiers, pourvu que, en vertu du régime matrimonial, ces biens soient devenus la propriété du mari ou se soient trouvés placés sous son administration. « Toutefois, continue le texte, la créance privilégiée ne peut excéder la moitié des apports. « La valeur des biens que la femme a le droit de reprendre en nature », et la somme qu'elle obtient en vertu de l'hypothèque légale, sont imputées sur sa créance privilégiée (1). »

En Hollande, les droits de la femme sont réglés par les art. 880 à 883 du Code de commerce du 10 avril 1838 (Livre III). La femme est autorisée à reprendre en nature tous les biens meubles et immeubles qui lui appartiennent et qui ne sont point tombés dans la communauté. — L'apport des biens exclus de la communauté,

(1) *Annuaire de législ. étr.* 1890, p. 641 et 642.

lors de la conclusion du mariage, doit être prouvé suivant le droit commun (art. 205 du C. civ. hollandais), c'est-à-dire par indication du contrat ou par inventaire y annexé. — Il doit être justifié des biens meubles échus à la femme, pendant le mariage, par succession, legs ou donation, et exclus de la communauté, par un inventaire spécial « ou autre document suffisant pour asseoir la conviction du juge. » — Les biens provenant de l'emploi ou du remploi de sommes appartenant à la femme, en dehors de la communauté, sont également repris par elle, pourvu que l'emploi ou le remploi ait été prouvé « d'une manière suffisante aux yeux du juge et par des titres suffisants. » Le Code hollandais, on le voit, est beaucoup plus large, au point de vue de la preuve, que le Code français. Toutefois, à l'exemple de notre art. 564, il prive la femme des avantages qui lui ont été faits dans le contrat de mariage par le mari (art. 883).

Le *Code fédéral allemand* du 10 février 1877 (Code du concours, *Concurs Ordnung*) n'édicte contre la femme qu'une seule présomption (§ 37) : c'est celle de nos art. 559 et 562, à savoir que les biens acquis et les dettes payées par la femme durant le mariage ont été payés des deniers du mari, sauf à la femme à fournir la preuve du contraire. En dehors de cette présomption, la loi allemande n'apporte aucune restriction au droit de reprise de la femme, et ne lui impose pas

d'autres modes de preuve que ceux du droit commun. Elle ne reproduit même pas la disposition de notre art. 564, en sorte que, dans le droit impérial allemand, la femme conserve les libéralités qui lui ont été consenties par son mari « avant la période du temps suspect », c'est-à-dire antérieurement aux deux années précédant la faillite (§ 25, 2°) (1).

II. — La *revendication des remises en effets de commerce ou autres titres* est l'objet, dans les différents Codes étrangers, d'une réglementation identique à celle de la loi française.

Les *Codes belge* (art. 802), *hollandais* (art. 242), *italien* (art. 1114, n° 5) et *espagnol* (art. 909, 5°) reproduisent, à peu près textuellement, la disposition de notre art. 574.

La *loi fédérale suisse* de 1889 décide également dans son art. 201 « que les titres au porteur et valeurs à ordre, transférés au failli pour l'encaissement seulement ou comme couverture de paiements à faire spécialement désignés, peuvent être réclamés par l'ayant-droit. » (2)

III. — La plupart des législations européennes autorisent aussi la *revendication des marchandises déposées ou consignées chez le failli pour y être vendues*. [*Code belge* (art. 803.) — *Code hollandais* (art. 240). — *Code italien* (art. 1112.) — *Code espagnol* (art. 909, 4°).]

(1) Thaller. II, p. 132, 138 et 151.
(2) *Annuaire de législ. étr.* 1890, p. 637.

Seul, le *Code de commerce russe* refuse au commettant le droit de revendiquer les marchandises déposées chez le consignataire, lorsque celui-ci vient à cesser ses paiements (art. 566); et la dénomination de consignataire s'applique, en Russie, non seulement au commissionnaire proprement dit, mais encore à l'agent ou représentant du commettant. — Le gouvernement français a fait, tout récemment, des démarches auprès du gouvernement de Saint-Pétersbourg, pour obtenir sur ce point une modification de la législation russe (1).

Quand les marchandises déposées ou consignées ont été vendues, mais n'ont pas encore été payées, les législations étrangères permettent également la revendication du prix. Les *lois allemande* (§ 38) et *suisse* ne prévoient même que ce dernier cas de revendication. L'art. 202 de la loi fédérale suisse est ainsi conçu : « Lorsque le failli a vendu une chose appartenant à autrui et n'en a pas touché le prix avant l'ouverture de la faillite, le propriétaire a le droit d'exiger la cession de la créance contre l'acheteur ou la restitution du prix, s'il a été versé à la masse, le tout contre remboursement de ce qui peut être dû à celle-ci pour ladite chose. » (2)

La *loi espagnole* est allée encore plus loin : se séparant de toutes les autres législations, elle

(1) *Annales de Droit Commercial*, août 1895. II, p. 231.
(2) *Annuaire de législ. étr.* 1890, p. 637.

autorise le commettant à revendiquer les effets de commerce que le tiers-acheteur aurait fournis au failli en règlement de sa dette (1).

IV. — Le *droit de revendication du vendeur* se trouve consacré par la grande majorité, pour ne pas dire par toutes les législations étrangères.

Quelques-unes sont, même, beaucoup plus favorables au vendeur que la législation française.

En Autriche, notamment, le vendeur continue à jouir de toutes les garanties du droit commun (2). L'art. 26 de la loi des faillites de 1868 laisse le droit de revendication sous l'empire des règles du Code civil (3).

Les *lois belge* (art. 546) et *italienne* (art. 773, 2°) conservent leur privilège aux fournisseurs de machines et appareils employés dans les établissements industriels, pendant deux ans, à partir de la livraison (pendant 3 ans, en Italie), à la condition que l'acte de vente ait été transcrit dans la quinzaine de la livraison (dans les trois mois, en Italie) sur un registre spécial, tenu au greffe du tribunal de commerce. Le privilège subsiste, alors même que les machines et appareils seraient devenus immeubles par destination ou incorporation (4).

Dans plusieurs pays, la revendication atteint

(1) Thaller. II, p. 111 et 112.
(2) Thaller. II, p. 104.
(3) Félix Salles, p. 17.
(4) Thaller. II, p. 92.

les marchandises « jusque dans les magasins de l'acheteur. » Ainsi, le *Code espagnol* (art. 909, 8°) autorise le vendeur « au comptant » à ressaisir sa marchandise dans la faillite, pourvu qu'elle soit encore reconnaissable et revêtue de son emballage. — *En Hollande*, le vendeur à terme ou au comptant peut revendiquer les objets vendus dans les trente jours de leur entrée dans les magasins du failli, à la condition qu'ils s'y retrouvent en nature (art. 232). — Ce délai est réduit à dix jours en *Russie* (art. 1777). — Il est de dix ou trente jours en *Portugal*, suivant que la vente a eu lieu à crédit ou au comptant (1).

Certaines parties de l'*Allemagne* ont maintenu la règle romaine, en vertu de laquelle le vendeur au comptant reste propriétaire de la marchandise jusqu'au paiement du prix, nonobstant la délivrance. Dans ces contrées, la revendication pourra aussi s'exercer jusque dans les magasins de l'acheteur (2).

Les autres législations limitent le droit de revendication, comme le fait la loi française, aux marchandises « en cours de route. »

Ce fut l'*Angleterre* qui, la première, reconnut ce droit au vendeur sous le nom de *right to stop in transitu* (droit de saisie en passage). Le *right to stop in transitu* fut admis pour la première fois en Cour d'équité à la fin du XVII[e] siè-

(1) Thaller. II, p. 99 et 100.
(2) Thaller. II, p. 107.

cle (1). — Ce droit appartient au commissionnaire-acheteur, qui a payé ou s'est obligé de payer la marchandise de ses deniers, comme au vendeur. Il dure autant que le *transitus* de la marchandise ; et la marchandise est réputée en route, depuis et aussi longtemps qu'elle est entre les mains d'agents chargés d'en opérer le transport, et qu'elle n'est pas arrivée en la possession effective ou équivalemment effective de l'acheteur.

Le *Code civil de New-York* adopte les mêmes principes. On y lit : Sect. 1707 « Un vendeur ou consignateur de marchandises, dont le prix n'est pas entièrement payé, peut, en cas d'insolvabilité de l'acheteur ou du consignataire survenant et portée à sa connaissance après qu'il s'est dessaisi de sa propriété, l'arrêter encore pendant son trajet à destination de l'acquéreur, et en recouvrer la possession. » — Sect. 1709 : « Le trajet arrive à son terme, quand la marchandise parvient en la possession du consignataire ou de son agent, à moins que celui-ci ne soit employé que pour réexpédier au destinataire. » (2)

Le droit de revendication ainsi limité est encore consacré par le *Code hollandais* (art. 232), — par la *loi belge* de 1851 (art. 568), — par le *Code espagnol*, pour les ventes à terme (art. 909, n° 9), — par le *Code portugais* (art. 911), — par le *Code fédéral allemand* (§ 36), qui accorde le même droit

(1) Thaller. II, p. 102.
(2) Thaller. II, ibidem.

au commissionnaire-acheteur vis-à-vis de son commettant (1).

L'art. 804 du *Code de commerce italien* porte également que « peuvent être revendiquées des marchandises expédiées au failli si, au jour de la déclaration de faillite, elles ne sont pas arrivées dans ses magasins, « ou n'ont pas été mises à sa disposition dans des magasins publics ou dans un autre lieu de dépôt ou de garde...». Il en résulte que, en Italie, les marchandises expédiées au failli par chemin de fer ne peuvent plus être revendiquées, dès qu'elles sont parvenues à la station d'arrivée, à sa disposition (ainsi jugé par la Cour d'appel de Milan, 22 mars 1892) (2).

La *loi fédérale suisse* de 1889 ne parle pas de l'entrée des marchandises dans les magasins de l'acheteur. Son art. 203 remplace la formule française par la suivante : « Les choses vendues et expédiées, «dont le débiteur n'a pas pris possession» avant la déclaration de faillite, peuvent être revendiquées par le vendeur, à moins que la masse ne lui en verse le prix... » (3)

Dans aucune de ces législations, la remise du connaissement ou de la lettre de voiture n'équivaut à la remise de la marchandise. L'ancien art. 1114 n° 9 du « Code espagnol» aurait

(1) Thaller. II, p. 103.
(2) *Annales de Droit Commercial.* 1894, II, p. 122.
(3) *Annuaire de législ. étr.* 1890, p. 637.

pu être interprété en ce sens ; — mais le texte nouveau dissipe toute équivoque.

Par contre, il est généralement admis que la revente opérée sur ces titres met obstacle au droit de revendication : on constate pourtant, à ce point de vue, de légères divergences entre les législations.

En *Hollande* et en *Italie*, la revente, pour être opposable au premier vendeur, doit avoir été faite, comme en France, sur factures et connaissements ou lettres de voiture signés par l'expéditeur.

Au contraire, les *lois anglaise*, *allemande* et *suisse*, n'exigent pas la remise des deux titres au sous-acheteur : la revendication tombe sur la simple négociation du connaissement, de la lettre de voiture ou de la lettre de chargement (art. 203 suisse) (1).

Jusqu'en ces derniers temps, la *Belgique* suivait la loi française. « La revendication, portait l'art. 568 § 2 de la loi de 1851, ne sera pas recevable si, avant leur arrivée, les marchandises ont été vendues sans fraude sur factures et « sur » connaissements ou lettres de voiture signés par l'expéditeur. » La facture, aux termes de l'article, devait donc être signée comme le connaissement ou la lettre de voiture. Une loi du 31 mai 1890 est venue modifier cette disposition. « La revendication, décide le texte nouveau, ne sera pas recevable si, avant leur arrivée, les marchandises ont été vendues sans fraude « sur connaissements »

(1) Thaller. II, p. 104 et 105.

ou sur factures et lettres de voiture signées par l'expéditeur. — Le revendiquant devra respecter les droits du créancier gagiste saisi par un connaissement ou une lettre de voiture (1). » La modification, on le voit, ne concerne que le commerce maritime; la remise de la facture reste nécessaire, lorsque les marchandises sont expédiées par terre. — Le second paragraphe de la loi de 1890 est une addition, destinée à résoudre une difficulté qui s'était élevée devant les tribunaux.— La nouvelle loi belge tient donc le milieu entre les deux groupes de législations.

La loi française, pas plus que la plupart des lois étrangères, ne décide que, en cas de revente, les droits du vendeur se reportent de la chose sur le prix de la sous-aliénation.

Les *Codes hollandais* et *allemand* (§ 38) prononcent cette subrogation. « Néanmoins, porte l'art. 238 du Code hollandais, lorsque les marchandises auront été revendues en cours de route, le vendeur primitif pourra, tant que le prix ne sera pas acquitté, le demander de l'acheteur jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû, et il sera privilégié sur cette somme sans qu'elle puisse faire partie de la masse du failli. »

Quant aux effets de la revendication, les différentes lois ne les déterminent point d'une façon positive.

Les *législations anglaise* et *américaine* semblent

(1) *Annales de Droit Commercial*. 1890, II, p. 169 et suiv.

bien indiquer que le revendiquant recouvre seulement la possession de la chose. Mais l'opinion générale, dans les autres pays, est que l'exercice du droit de revendication entraîne la résolution de la vente.

Le législateur français, toutefois, suivi en cela par la majeure partie des législateurs étrangers, oblige le vendeur qui revendique à rembourser à la masse les frais de transport, d'assurance et autres, et l'empêche, par le fait, de réclamer des dommages-intérêts en raison de l'inexécution du contrat.

Les *Codes suisse* et *allemand* ne mettent pas cette obligation à la charge du revendiquant. Il en résulte qu'en *Allemagne* le vendeur peut se porter créancier de dommages-intérêts. *En Suisse*, la question nous paraît encore douteuse, car le projet du Conseil fédéral (art. 220) accordait ce droit au vendeur, et la disposition a disparu au cours de la discussion (1).

Lorsque le vendeur, resté nanti de la marchandise, subit la résolution du contrat, les *lois allemande* (art. 516) et *autrichienne* (art. 22) lui réservent expressément le droit d'exiger des dommages-intérêts, pour lesquels il viendra comme créancier à la faillite (2).

V. — Nous avons vu, en étudiant la loi française, qu'indépendamment des cas de revendi-

(1) *Annuaire de législ. étr.* 1890, p. 637.
(2) Dalloz. *Suppl. au Rép.* V^is^ *Faillites et Banqueroutes*, n° 1305 *in fine*.

cation prévus par le législateur, il pouvait s'en produire bien d'autres dans la faillite.

Ces cas se présenteront aussi sous les diverses lois étrangères. — Ils seront, pourtant, moins fréquents en *Allemagne*, où la revendication de l'acheteur n'est pas admise, la tradition y étant généralement nécessaire pour transférer la propriété ; — et surtout en *Angleterre*, par suite de la règle posée par le « statut » de 1883 (sect. 44), à savoir que « exception faite des valeurs détenues par le failli en mandat ou dépôt (ou « trust ») pour une autre personne, la masse partageable comprend tous les biens meubles étant, au commencement de la faillite, dans la possession ou à la disposition du failli, dans son mouvement de commerce ou d'affaires, du consentement du vrai propriétaire, et dans des circonstances telles qu'il puisse en être réputé propriétaire lui-même. »

La *loi espagnole* tient, ici encore, une place à part : elle renferme une énumération complète et détaillée de tous les cas de revendication qui peuvent surgir dans la faillite (art. 908 et 909).

Cette étude de droit comparé nous permet d'entrevoir un certain nombre de réformes, qu'on aurait pu introduire utilement dans le projet de révision du Titre « des Faillites ».

Il nous semble, tout d'abord, que le législateur aurait bonne grâce à se relâcher un peu de son

extrême sévérité à l'endroit de la femme. La loi de 1838 porte encore l'empreinte trop marquée de la main de fer de Napoléon. Elle présume partout l'existence de la fraude : il y a là une exagération évidente, dont pâtissent les époux de bonne foi. Comme le fait fort bien remarquer M. Thaller (1), « toutes les épouses ne trament pas avec leurs maris des complots contre les créanciers. » Que l'on protège la masse contre ces complots, rien de plus juste. Mais il ne faut pas, non plus, qu'en usant vis-à-vis de la femme d'excessive rigueur, en lui imposant une preuve qu'il lui est à peu près impossible d'atteindre, on la dépouille au profit des créanciers.

Aussi souhaiterions-nous, au point de vue spécial qui nous occupe :

1°) Qu'une disposition formelle de la loi, pour éviter toute controverse, permette à la femme de combattre la présomption de l'art. 559 C. co : que les biens par elle acquis au cours du mariage ont été payés des deniers du mari, par un simple acte ayant date certaine, et même par la preuve testimoniale, toutes les fois qu'elle n'aura pu se procurer une preuve authentique de l'origine de ses deniers.

2°) Que la règle de l'art. 560, relative à la preuve de l'identité du mobilier revendiqué par inventaire ou acte authentique, soit déclarée inapplicable à la femme séparée de biens, lors-

(1) *Op. cit.* II, p. 125.

que, du moins, le mari n'était pas commerçant au moment du mariage.

M. Thaller propose sur ce point une réforme plus générale. Il désirerait que, à l'égard des biens advenus au cours du mariage, la femme pût établir sa propriété « par témoins », car, dit-il, il est inadmissible qu'on fasse retomber sur elle les conséquences de l'incurie du mari, qui devait requérir l'inventaire (1). — La réforme ainsi élargie touche au droit civil autant qu'au droit commercial. Elle amènerait, nous le croyons, de graves abus en matière de revendication ; nous regrettons donc de n'y pouvoir souscrire. Quoi qu'en pense M. Thaller (2), les témoins mentiront toujours plus que les actes, et les époux n'auraient pas grand'peine à en trouver de complaisants.

3°) Enfin, nous voudrions voir passer dans notre Code la disposition de l'art. 784 du Code italien, autorisant la femme à prouver l'origine des titres et actions nominatifs, qui lui appartenaient au jour du mariage, à l'aide des registres des établissements publics ou des sociétés par actions. Son droit de propriété est alors suffisamment établi, pour qu'on puisse la dispenser de la production d'un inventaire ou d'un acte authentique.

Les art. 574 et 575 C. co., réglementant la « revendication des remises en effets de commerce »

(1) *Op. cit.* II, p. 136 et 137.

(2) *Op. cit.* II, p. 134 *in fine*.

et « des marchandises déposées ou consignées chez le failli », nous paraissent bien ordonnés.

Le législateur ne pourrait-il, cependant, à l'exemple de la loi espagnole, modifier légèrement le dernier de ces articles, et permettre, au commettant de reprendre dans la faillite les effets de commerce que le consignataire aurait reçus du sous-acheteur ? La disposition serait équitable.

La consécration par la plupart des lois étrangères du « droit de revendication du vendeur » démontre l'utilité incontestable de cette garantie. Elle est en quelque sorte entrée dans les mœurs du commerce : aussi, n'est-il plus probable que la question de son existence soit remise en discussion dans nos prochaines assemblées législatives.

Mais, doit-elle être maintenue dans ses limites actuelles ? Ne faudrait-il pas, plutôt, étendre son domaine, comme l'ont fait les lois espagnole, hollandaise, russe et portugaise, et autoriser la revendication jusque dans les magasins du failli, au moins pendant un certain délai à compter de la livraison ? — Cette extension donnée au droit de revendication nous paraît injustifiable. Dès qu'elles sont entrées dans les magasins de l'acheteur, les marchandises augmentent son crédit et, par suite, la confiance des tiers. C'est tromper leur attente, et laisser libre carrière à la fraude, que de permettre au vendeur de retirer du sein de la

faillite des biens qui passaient, aux yeux de tous, pour les biens du failli. — Peut-on, d'autre part, raisonnablement imposer aux créanciers l'obligation de s'enquérir de la date d'acquisition de chacun des lots de marchandises qu'ils verront dans les magasins du failli ? — Pour ces raisons, le système français, d'ailleurs suivi par la grande majorité des pays étrangers, nous semble infiniment supérieur à celui des législations que nous venons de citer. Nous ne croyons donc pas qu'il y ait lieu de modifier sur ce point l'œuvre du législateur de 1838.

En seconde analyse, il nous semble que le droit de revendication ainsi limité doit rester la seule garantie du vendeur au cas de faillite de l'acheteur. Nous serions assez disposé, toutefois, à maintenir aux fournisseurs de machines et appareils industriels leur privilège dans les conditions prévues par les lois belge et italienne, car les tiers sont alors avertis par l'inscription portée au registre du greffe du tribunal de commerce.

Mais, si nous approuvons dans son ensemble l'œuvre du législateur, dans le détail nous avons plusieurs critiques à lui adresser.

Tout d'abord, les expressions, dont il s'est servi pour délimiter le droit du vendeur, ne sont pas suffisamment précises et prêtent trop à contestation. Il est rare que les demandes en revendication basées sur l'art. 576 ne fassent pas

naître de procès. Le plus souvent, le syndic, sous prétexte qu'il doit mettre sa responsabilité à couvert, conteste le droit du vendeur et s'ingénie à faire prévaloir une interprétation favorable à la masse. Il en résulte de sérieuses entraves à la liquidation, et des frais, parfois considérables, pour la masse. Tout cela serait évité, si le législateur prenait soin d'expliquer complètement sa pensée, en paraphrasant tant soit peu le premier alinéa de l'art. 576, et en y ajoutant les deux lignes suivantes : « Le failli a ses magasins là où, les marchandises se trouvant à sa libre et personnelle disposition, il peut en faire commerce et les offrir au public ».

Nous avons remarqué que, dans toutes les législations, le droit du vendeur subsistait bien que l'acheteur fût nanti de la facture et du connaissement ou de la lettre de voiture : seule, la revente opérée sur ces titres entraîne l'extinction de la revendication. — Malgré cette unanimité des lois française et étrangères, M. Demangeat critique la décision du législateur. Il déclare (1) « ne point comprendre la différence admise par la loi entre le cas où les marchandises sont entrées dans les magasins de l'acheteur et celui où, étant encore en route, l'acheteur a entre les mains la facture et le connaissement ou la lettre de voiture signés de l'expéditeur. Dans le premier cas, la revendi-

(1) Sur Bravard. V, p. 542, note 1.

cation est impossible. Pourquoi ? Parce que : 1°) les marchandises peuvent être revendues d'un moment à l'autre ; — parce que 2°) elles sont pour l'acheteur un élément de crédit. Ces deux motifs s'appliquent avec une égale force au second cas. Par conséquent, conclut M. Demangeat, la revendication devrait, alors aussi, être refusée au vendeur. » — Cette critique ne nous paraît pas justifiée. Il existe, en effet, entre les deux hypothèses, une différence assez sensible, qui n'aurait pas dû échapper à M. Demangeat. Il est clair, tout d'abord, que l'acheteur ne trouvera pas le même crédit en présentant aux tiers la facture et le connaissement ou la lettre de voiture qu'en leur offrant la marchandise elle-même, car la possession fictive leur donne beaucoup moins de sécurité que la possession réelle, et ils devront toujours se demander si les titres qu'on leur présente ne sont pas faux. En second lieu, tant que les marchandises sont en cours de voyage, le failli ne peut pas faire disparaître leur identité comme il le pourrait lorsqu'elles sont entrées dans ses magasins. Cette différence de situations explique parfaitement la différence des solutions données par le législateur.

La réforme pourrait plutôt porter, à notre avis, sur les conditions de validité de la revente des marchandises en cours de route. Sous l'empire de l'art. 576 actuel, cette revente n'est

opposable au revendiquant que si elle a eu lieu sur facture et connaissement ou lettre de voiture signés par l'expéditeur. Un certain nombre de législations, nous l'avons vu, se contentent de la simple remise du connaissement ou de la lettre de voiture : la loi belge a été remaniée, tout récemment, en ce sens. Le législateur français ne devrait-il pas entrer aussi dans cette voie, et ne requérir, pour la validité de la revente, que la transmission du connaissement ou de la lettre de voiture signés, bien entendu, de l'expéditeur ? L'acheteur y trouverait avantage, car il ne devrait plus faire connaître au sous-acheteur le prix qu'il a lui-même payé au vendeur. Et, d'autre part, les intérêts de ce dernier seraient pleinement sauvegardés, puisqu'en ne signant pas le connaissement ou la lettre de voiture, il conserverait intact son droit de revendication.

L'introduction dans notre Code de la disposition des lois hollandaise et allemande subrogeant, en cas de revente de la marchandise, le prix encore dû par le sous-acheteur à la chose, serait aussi, ce nous semble, une heureuse innovation, car, en pareil cas, la marchandise n'a jamais dû inspirer confiance aux créanciers.

Il y aurait également intérêt, pour épuiser toute controverse, à préciser la nature du droit de revendication du vendeur, en indiquant les effets qui y sont attachés.

Enfin, il est une disposition que nous souhai-

tons vivement voir disparaître du Code : c'est celle qui, terminant le dernier alinéa de l'art. 576, met à la charge du vendeur tous les frais faits à l'occasion de la marchandise. Cette disposition exorbitante va à l'encontre des principes les plus élémentaires du droit. Le vendeur n'est pas responsable de l'inexécution du marché : on n'a rien à lui reprocher. Dès lors, il devrait non seulement échapper à l'obligation dont on le charge injustement, mais encore être admis à réclamer la réparation du préjudice que lui cause la résolution du contrat. C'est pourquoi, nous voudrions que la partie finale de l'art. 576 fût remplacée par une disposition plus équitable, reconnaissant au vendeur le droit de se porter, s'il y a lieu, créancier de dommages-intérêts, aussi bien lorsqu'il retient les marchandises que lorsqu'il les revendique.

Nous ajouterons un dernier mot. Les lois anglaise et allemande accordent le droit de revendication au commissionnaire-acheteur comme au vendeur. Nous lui avons, pour notre part, refusé ce droit, en commentant l'art. 576, parce que ce texte nous semble exclusivement écrit au profit du vendeur. Mais, nous convenons volontiers que l'assimilation du commissionnaire-acheteur au vendeur serait utilement introduite dans notre droit.

Quant aux autres cas de revendication non prévus par le Code, nous ne croyons pas que

le législateur les ait exclus, non plus qu'il doive les exclure.

M. Thaller, s'inspirant des principes de la loi anglaise, propose, cependant, à cet égard une réforme importante. Selon lui, « la loi devrait faire, pour la revendication opposée « aux créanciers », ce qu'elle a déjà édicté (art. 2.279 C. civ.) à l'égard de la revendication dirigée contre un tiers-acquéreur, et limiter le « droit de préférence » comme elle a déjà limité le « droit de suite »... Le propriétaire d'effets mobiliers détenus par le failli, en dehors des cas prévus par les art. 574 et suiv., n'aurait droit qu'à un dividende, il cesserait de primer les créanciers, alors du moins que ceux-ci ont été de bonne foi... La poursuite deviendrait personnelle et chirographaire, de réelle et privilégiée qu'elle est aujourd'hui (1). »

Cette réforme, très-ingénieuse sans doute, ne nous paraît pas des plus équitables. Respect est dû au droit de propriété. La masse peut bien se prévaloir de la règle : « En fait de meubles, possession vaut titre », qui emporte en sa faveur présomption de propriété. Mais, dès lors que le propriétaire combat victorieusement cette présomption, on ne saurait lui méconnaître le droit de revendiquer.

(1) Thaller II, p. 1 9, *in fine* à 111.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

INDEX BIBLIOGRAPHIQUE 9

INTRODUCTION.

Droit de gage des créanciers. — La sanction de ce droit est plus efficace en cas de faillite qu'en matière civile. — Définition de la revendication. — Textes. — Différents cas de revendication. — Division 13

CHAPITRE I. — **Notions historiques sur la revendication en matière de faillite.** 23

Section I. — De la Revendication de la femme du failli dans l'ancien droit et sous le Code de commerce. — Réformes apportées par la loi de 1838 25

§ I. — Ancien droit.

Absence de réglementation. — Abus. 25

§ II. — Code de commerce.

Réaction. — Rigueur excessive du législateur de 1807 28

§ III. — Réformes apportées par la loi de 1838.

Projet du gouvernement. — Amendement de la Commission de la Chambre des Députés — Discussion à la Chambre. — L'amendement de la Commission prévaut. — Opposition du gouvernement. — La Chambre des Pairs adopte l'amendement. — Vote de la loi 33

Section II. — Histoire de la revendication commerciale. . 42

§ I. — Ancien droit.

Pénurie de textes. — La jurisprudence accueille avec faveur les demandes en revendication. — Revendication des espèces monnayées. —

Pages

Revendication du vendeur ; privilège exclusif du vendeur au comptant, d'après la jurisprudence dominante ; — elle s'exerce jusque dans les magasins de l'acheteur ; — conditions. — Inconvénients de l'ancienne jurisprudence. — Tentative de codification de d'Aguesseau. — Le Code civil laisse les choses en l'état 42

§ II. — Code de commerce.

Projet abolitif de la revendication. — Communication du projet aux tribunaux et conseils de commerce. — Observations de ces tribunaux et conseils. — Révision du projet. — Délibération de la section de l'intérieur du Conseil d'Etat, rétablissant le principe de la revendication. — Discussion au Conseil d'Etat : la revendication est maintenue. — Les sections réunies de législation et de l'intérieur du Tribunat émettent un avis opposé. — Transaction. — Nouvelle discussion au Conseil d'Etat, sur l'ordre de Napoléon. — Le projet est soumis au Corps Législatif, qui l'adopte. — Texte du Code de commerce 71

§ III. — Régime établi par la loi de 1838.

Projet de refonte de la loi des faillites. — Nouvelles hostilités entre les partisans et les adversaires de la revendication. — Le gouvernement propose l'abolition du droit de revendication du vendeur. — La Commission de la Chambre des Députés repousse le système du gouvernement. — Discussion à la Chambre. — Les conclusions de la Commission sont adoptées. — Le gouvernement renouvelle son opposition à la Chambre des Pairs. — Celle-ci se range à l'avis de la Chambre des Députés. — Le droit de revendication du vendeur est maintenu 83

CHAPITRE II. — **De la Revendication exercée par la femme dans la faillite du mari**. 103

Domaine de la loi de 1838. — Conditions d'application des dispositions restrictives de la loi : la faillite du mari doit être déclarée par jugement du tribunal de commerce ; — la femme doit demander sa séparation de biens. — Détermination des droits de la femme 104

Section I. — Revendication des immeubles 125

A. Immeubles apportés en mariage par la femme. . . 125

Pages

B. Immeubles survenus à la femme par succession ou par donation entre-vifs ou testamentaire 129

C. Immeubles acquis à titre onéreux par la femme au cours du mariage. 134

a) Immeubles acquis en « emploi » de deniers propres . 136

1° Immeubles acquis en emploi de deniers propres provenant d'une donation ou succession 137

2° Immeubles acquis en emploi de deniers propres que la femme possédait dès avant le mariage. . . . 142

3° Immeubles acquis en emploi de deniers propres provenant d'économies ou de bénéfices réalisés par la femme pendant le mariage 143

b) Immeubles acquis en « remploi » du prix d'immeubles propres. 148

c) Immeubles acquis en « échange » d'immeubles propres 154

Observation commune aux différents cas de revendication immobilière 155

Section II. — Revendication des meubles 160

A. Etendue des reprises mobilières de la femme. L'origine des biens n'est plus un obstacle à l'exercice du droit de revendication de la femme. — Peu importe, également, la nature des objets revendiqués. — La femme peut-elle garder le bénéfice d'une « assurance sur la vie » contractée à son profit par le mari ? 161

B. Justifications que la femme doit produire à l'appui de sa demande en revendication 176

Situation de la femme qui ne peut rapporter la preuve exigée par la loi. 182

Appendice. — Droit de revendication du mari dans la faillite de la femme. 189

CHAPITRE III. — **De la Revendication des effets de commerce ou autres titres**. 191

I. — Quels titres peuvent être revendiqués ?

Généralité de l'art. 574 C. co. — Nécessité pour le revendiquant de prouver l'identité des titres qu'il réclame. Titres nominatifs. Titres à ordre. Titres au porteur. — Les billets de banque et les espèces monnayées ne sont pas susceptibles de revendication : exception 192

II — A quelles conditions le remettant peut-il revendiquer les titres confiés au failli ? 198

Pages

a) Il faut que les effets non payés se retrouvent en nature dans la faillite.

Encaissement des effets. — Paiement partiel. — Renouvellement des effets — Titres escomptés. 199

b) Il faut qu'au jour du jugement déclaratif les titres soient encore dans le portefeuille du failli.

L'aliénation des titres met obstacle à leur revendication. — Effets de l'endossement des titres par le réceptionnaire. — La négociation ou l'encaissement postérieurs au jugement déclaratif de faillite n'empêcheraient pas la revendication. — Titres expédiés au failli postérieurement au jugement déclaratif 203

c) Il faut que les effets aient été remis au failli à titre de mandat ou de dépôt, ou avec affectation spéciale à un emploi déterminé.

Les remises entrées en compte-courant ne peuvent être revendiquées : les clauses « de retour » ou « sauf encaissement » ne modifient pas ce principe. — Preuve de la spécialité de l'emploi ou de l'existence du mandat 211

Le remettant est admis à revendiquer, bien qu'il soit débiteur du failli. — La circonstance que les effets ont été souscrits, acceptés ou endossés par le failli ne met pas non plus obstacle à la revendication 229

CHAPITRE IV. — **De la Revendication des marchandises déposées ou consignées chez le failli pour être vendues** 232

Section I. — De la revendication des marchandises. . . . 234

Conditions requises pour la recevabilité de l'action en revendication 235

a) Preuve du dépôt ou de la consignation 235

b) Les marchandises doivent se retrouver aux mains du failli, au jour de l'ouverture de la faillite.

Cas où les marchandises se retrouvent aux mains des mandataires du failli. — Affectation des marchandises à la sûreté d'une dette propre du failli. — Aliénation des marchandises. . . . 237

c) Les marchandises doivent exister encore en nature au jour de la faillite.

Remplacement des marchandises par d'autres de même espèce et qualité. 242

Pages

Section II. — De la revendication du prix 246

Critique de l'expression employée par le législateur. — Sous le Code de commerce, le commettant seul pouvait revendiquer le prix des marchandises : motifs. — La revendication du prix est-elle facultative pour le consignateur ? . . . 246

Conditions que le revendiquant doit remplir . . . 250

1) Preuve du dépôt ou de la consignation 250

2) Preuve de l'identité de la marchandise 250

3) Existence de la créance 251

a) Paiement du prix 251

b) Règlement en valeurs.

Ce qu'il faut entendre par valeurs. — Le récépissé ou bon de caisse est-il une valeur ? — Quid, si les valeurs sont au nom du commettant ? . . . 254

c) Compensation en compte-courant entre le failli et l'acheteur.

Controverse sous le Code de commerce. — Distinction de cinq hypothèses. 260

Il faut que le consignataire doive encore le prix au commettant.

Quid, s'il a souscrit des effets de commerce au profit du commettant ? — Hypothèse d'un compte-courant existant entre le commissionnaire et le commettant 265

Obstacles pouvant encore s'élever à la revendication du prix 269

Aliénation des marchandises postérieure au jugement déclaratif 271

Le consignateur peut-il revendiquer l'indemnité due en cas d'incendie des marchandises ? 272

CHAPITRE V. — **De la Revendication du vendeur d'effets mobiliers non payés** 274

Section I. — Situation prévue et réglée par le législateur dans l'art. 576. — Nature du droit de revendication consacré par ce texte.

Conciliation des art. 550 et 576 C. co. — Différents cas prévus par le législateur. — Cas où les marchandises ont été livrées au failli : suppression du privilège et du droit de revendication de l'art. 2.102 C. civ. (art. 550 C. co.). — Cas où les marchandises ne sont pas encore livrées : droit de rétention de l'art. 577, C. co.. — Cas où les mar-

Pages

chandises expédiées sont en cours de route au moment de la faillite : droit de revendication de l'art. 576 C. co.

Nature du droit de revendication du vendeur. — 3 systèmes sont soutenus. — Ce droit n'est autre que le droit de résolution, restreint dans son exercice. — Intérêt de la question. 276

Section II. — A qui est ouvert le droit de revendication de l'art. 576 ?

Ce droit appartient-il au commissionnaire à l'achat ? — Le vendeur conserve le droit de revendication, bien qu'il ait provoqué la faillite de l'acheteur. — Ses héritiers ou ayants-cause peuvent aussi l'exercer. — La revendication est-elle facultative pour le vendeur ? 304

Section III. — Quelles marchandises peuvent être revendiquées ?

L'art. 576 ne permet que la revendication des meubles corporels. — Peu importe l'emploi auquel étaient destinées les marchandises 310

Section IV. — Conditions requises pour l'exercice du droit de revendication 314

I. — Etat de faillite de l'acheteur 314

II. — Non-paiement du prix.

Le paiement partiel du prix ne met pas obstacle à la revendication. 317

III. — Tradition non effectuée dans les magasins de l'acheteur.

Motifs. — Ce qu'il faut entendre par « magasins de de l'acheteur ». — Différents lieux où les marchandises peuvent séjourner : emplacement sur lequel la vente a eu lieu ; — parterre des coupes de bois ; — magasins du vendeur ; — magasins du tiers-détenteur de la marchandise ; — expédition par l'acheteur ; — bateau ; — véhicules et voitures ; — gare ; — entrepôt réel de la douane ; — magasins du voiturier ; — docks ; — conditionnement ; — saisie-conservatoire des marchandises ; — cour ; — voie publique ; — entrepôt fictif ; — magasins du commissionnaire chargé de vendre les marchandises.

Exceptions au principe. — Cas où le droit de revendication subsiste malgré la tradition des marchandises dans les magasins du failli. — Cas où

Pages

ce droit est éteint avant toute entrée des marchandises dans les magasins du failli. 318

IV. — Preuve de l'identité des marchandises.
Ancien art. 580. — Altération, mélange, changement dans la quantité des marchandises. . . . 343

V. — Défaut de revente des marchandises sur factures et connaissements ou lettres de voiture signés de l'expéditeur.
Réunion des deux titres indispensable. — Faut-il que ces titres soient transmis ou simplement montrés au sous-acquéreur ? — La signature du vendeur est-elle requise sur les deux titres ? — Cette signature peut-elle être remplacée par la signature de la lettre d'envoi des titres ? — Revente sans fraude. — Echange des marchandises. — Constitution de gage réalisée par le failli. 350

SECTION V. — Charges imposées au vendeur qui revendique.
Remboursement des à-compte reçus. — Paiement des frais faits à l'occasion de la chose. — Conflits possibles entre le vendeur et le commissionnaire de l'acheteur ou l'administration des Douanes. — Le vendeur peut-il revendiquer l'indemnité d'assurance due en cas de perte des marchandises expédiées ? — Impossibilité pour le vendeur de réclamer des dommages-intérêts à raison de l'inexécution du contrat 365

SECTION VI. — Du droit qui appartient aux syndics de paralyser l'action en revendication.
Autorisation du juge-commissaire de la faillite. — Substitution de la masse au failli, en cas d'option pour le maintien de la vente. — La masse conserve-t-elle le bénéfice du terme accordé au failli ? — Délai du droit d'option 374

SECTION VII. — Effets de l'action en revendication 377

CHAPITRE VI. — **Des cas de revendication non prévus par le Code.**
Revendication des choses prêtées ou louées, perdues ou volées, données en gage. — Revendication exercée par l'associé en participation, par les enfants ou les employés du failli. — Preuve. — Revendication de l'acheteur dans la faillite du vendeur : revendication de l'armateur dans la faillite du constructeur de navires. 378

Pages

CHAPITRE VII. — **Procédure de la revendication** . . . 389

I. — Comment et devant quelle juridiction s'introduisent les demandes en revendication? 389

II. — Dans quel délai doivent-elles être formées ? . . . 390

III. — Comment il est statué sur les demandes en revendication 391

IV. — Effets de l'admission de la revendication 391

V. — Voies de recours contre les décisions et jugements rendus en matière de revendication. 393

APPENDICE. — De la Revendication en matière de liquidation judiciaire. 395

CHAPITRE VIII. — **Législation comparée et examen critique de la loi** 396

Législation comparée 396

Critique de la loi 413

Vu :
Le Professeur, Président de la thèse,
D. DANJON.

Vu :
Le Doyen de la Faculté,
Edmond VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Caen,
E. ZEVORT.